

الباب السادس عشر**الأحكام الصادرة في عام ١٩٩٦**

١- الحكم بعدم دستورية الفقرة الثالثة من المادة ١٥٤ من قانون الزراعة الصادر بالقانون رقم ٥٣ لسنة ١٩٦٦ .

(قضية رقم ١٠ لسنة ١٨ قضائية)

حالة المادة القانونية:

الفقرة الثالثة من المادة ١٥٤ من قانون الزراعة الصادر بالقانون رقم ٥٣ لسنة ١٩٦٦ - لم تسجل عليها تعديلات تشريعية.

نص الحكم كامل**باسم الشعب****المحكمة الدستورية العليا**

بالجلسة العلنية المنعقدة في يوم السبت ١٦ نوفمبر سنة ١٩٩٦ الموافق ٥ رجب سنة ١٤١٧

برئاسة السيد المستشار الدكتور/ عوض محمد عوض المر... رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين عبدالرحمن نصير وسامى فرج يوسف والدكتور عبدالمجيد فياض ومحمد على سيف الدين وعدلى محمود منصور ومحمد عبد القادر عبد الله.

وحضور السيد المستشار/الدكتور/حنفى على جبالى... رئيس هيئة المفوضين وحضور السيد / حمدى أنور صابر..... أمين السر

أصدرت الحكم الآتى

فى القضية المقيمة بجدول المحكمة الدستورية العليا برقم ١٠ لسنة ١٨ قضائية "دستورية

الإجراءات

بتاريخ ١٤ فبراير سنة ١٩٩٦ أودع المدعيان صحيفة هذه الدعوى قلم كتاب المحكمة طالبين الحكم بعدم دستورية الفقرة الثالثة من المادة ١٥٤ من القانون رقم ٥٣ لسنة ١٩٦٦ المعدل بالقانون رقم ١١٦ لسنة ١٩٨٣. وقدمت هيئة قضايا الدولة مذكرة طلبت فيها الحكم برفض الدعوى. وبعد تحضير الدعوى أودعت هيئة المفوضين تقريراً برأيها. ونظرت الدعوى على الوجه المبين بمحضر الجلسة، وقررت المحكمة إصدار الحكم فيها بجلسة اليوم

الحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق، والمدولة

حيث إن الوقائع - على مايبين من صحيفة الدعوى وسائر الأوراق - تتحصل في أن النيابة العامة كانت قد اتهمت المدعين بأنهما في يوم ١٩٨٧/٤/٢٢ حازا أتربة متخلفة عن تجريف أرض زراعية، وطلبت عقابهما بالمادتين ١٥٠ و ١٥٤ من قانون الزراعة الصادر بالقانون رقم ٥٣ لسنة ١٩٦٦. وبجلسة ١٩٨٧/١٢/٦ قضت محكمة جنح زفتى بحبسهما شهرا مع الشغل وتغريم كل منهما عشرة آلاف جنيه. فاستأنفا هذا الحكم وقيد استئنافهما برقم ٧٩٤ لسنة ١٩٨٨ طنطا. وإذ قضت محكمة الجنح المستأنفة بإلغاء الحكم المستأنف وبراءة المتهمين، فقد طعنت النيابة العامة في هذا الحكم بطريق النقض. وبجلسة ١٩٩٤/١٠/١٢ قضت محكمة النقض بنقض الحكم المطعون فيه، وإعادة القضية إلى محكمة طنطا الابتدائية لتفصل فيها مجددا من هيئة أخرى، تأسيسا على أن المشرع قد أنشا في المادة ١٥٤ من قانون الزراعة قرينة قانونية مفادها أن حيازة واستعمال أتربة ناجمة عن تجريف أرض زراعية، يعد حيازة لأتربة ناتجة عن تجريف محظور مالم يثبت عكس ذلك، وهو مالم يتضمن الحكم دليلا عليه حتى يتضح وجه الاستدلال على البراءة. وعند مثول المدعين مجددا أمام محكمة الجنح المستأنفة، دفعا بعدم دستورية نص الفقرة الثالثة من المادة ١٥٤ من قانون الزراعة. وإذ قدرت محكمة الموضوع جدية هذا الدفع، فقد قررت التأجيل لجلسة ١٩٩٦/ ٢/٢٦ ليتخذ المدعيان إجراءات الطعن بعدم الدستورية، فأقاما الدعوى الماثلة. وحيث إن المادة ١٥٠ من قانون الزراعة الصادر بالقانون رقم ٥٣ لسنة ١٩٦٦ تقضى بمايأتي:- يحظر تجريف الأرض الزراعية أو نقل الأتربة لاستعمالها في غير أغراض الزراعة. وفي هذه الحالة تضبط جميع وسائل النقل والآلات والمعدات المستعملة في نقل الأتربة الناتجة عن التجريف بالطريق الإداري. وتودع هذه المضبوطات في المكان الذي تحدده الجهة الإدارية. ويعتبر تجريفا في تطبيق أحكام هذا القانون، إزالة أى جزء من الطبقة السطحية للأرض الزراعية. ويجوز تجريف الأرض الزراعية ونقل الأتربة منها لأغراض تحسينها زراعياً أو المحافظة على خصوبتها. ويحدد ذلك وزير الزراعة بقرار منه بما يتفق والعرف الزراعى. وعملا بالمادة الأولى من قرار وزير الزراعة والأمن الغذائى رقم ٦٠ لسنة ١٩٨٤ بتنظيم الترخيص بتجريف الأرض الزراعية لأغراض تحسينها زراعياً والمحافظة على خصوبتها، لايعد تجريفا قيام المزارع بتسوية أرضه دون نقل أتربة منها، ولا أخذ أتربة أثناء عملية خدمة الأرض لاستعمالها في أغراض التتريب تحت الماشية. وحيث إن الفقرة الأولى من المادة ١٥٤ من قانون الزراعة المشار إليه، تقضى بأن يعاقب على مخالفة حكم المادة ١٥٠ من هذا القانون بالحبس وبغرامة لا تقل عن عشرة آلاف جنيه ولا تزيد عن خمسين ألف جنيه عن كل فدان أو جزء منه من الأرض موضوع المخالفة. وتنص فقرتها الثانية على أنه إذا كان المخالف هو المالك، وجب ألا يقل الحبس عن ستة أشهر. وإذا كان المخالف هو المستأجر دون المالك، وجب الحكم أيضا بإنهاء عقد الإيجار، ورد الأرض إلى المالك. وعملا بالفقرة الثالثة - المطعون

عليها - يعتبر مخالفا في تطبيق هذا الحكم، كل من يملك أو يحوز أو يشتري أو يبيع أتربة متخلفة عن تجريف الأرض الزراعية أو ينزل عنها بأية صفة أو يتدخل بصفته وسيطا في شئ من ذلك، ويستعملها في أى غرض، إلا إذا أثبت أن التجريف كان صادرا طبقا لأحكام المادة ١٥٠ من هذا القانون والقرارات التي تصدر تنفيذا لأحكامه. وحيث إن المدعين بنعيان على الفقرة الثالثة من المادة ١٥٤ من قانون الزراعة - المطعون عليها - إخلالها بالحرية الشخصية، وبافتراض البراءة المكفولان بالمادتين ٤١ و ٦٧ من الدستور. وحيث إن البين من تقرير اللجنة المشتركة من لجنة الزراعة والرى ومكاتب لجان الحكم المحلى والتنظيمات الشعبية، والدفاع والأمن القومى والتعبئة القومية والشئون الدستورية والتشريعية، المرافق لأحكام القانون رقم ١١٦ لسنة ١٩٨٣ الصادر بتعديل بعض أحكام قانون الزراعة، مضيفا إليه كتابا ثالثا عنوانه "عدم المساس بالرقعة الزراعية والحفاظ على خصوصيتها" أن ظاهرة العدوان على الأرض الزراعية تمثل خطراً داهماً عليها يؤثر في تنميتها أفقياً ورأسياً، ويعوق تنفيذ سياسة الأمن الغذائى. وأن تجريفها والزحف عليها لم يتوقف بالرغم من صدور القانون رقم ٥٩ لسنة ١٩٧٨ الذى توخى صونها ومنع البناء عليها. وحيث إن الدستور عهد إلى كل من السلطتين التشريعية والقضائية بمهام قصرها عليهما، فلا تتداخل هاتان الولايتان أو تتماسا. بل يتعين دوما مراعاة الحدود التى فصل بها الدستور بينهما. فلا تباشر السلطة التشريعية غير اختصاصاتها التى بينها المادة ٨٦ من الدستور التى تقضى بأن يتولى مجلس الشعب سلطة التشريع، ويقر السياسة العامة للدولة، والخطة العامة للتنمية الاقتصادية والاجتماعية، والموازنة العامة للدولة، كما يمارس الرقابة على أعمال السلطة التنفيذية، وذلك كله على الوجه المبين فى الدستور. ولا تتولى السلطة القضائية - من خلال محاكمها على اختلاف أنواعها ودرجاتها - إلا ولاية الفصل فى المنازعات والخصومات التى أثبتتها لها المادة ١٦٥ من الدستور. وحيث إن الدستور نص فى المادة ٦٧ على أن المتهم برىء حتى تثبت إدانته فى محاكمة قانونية تتوافر له فيها ضمانات الدفاع عن نفسه. وحيث إن ضوابط المحاكمة المنصفة - المنصوص عليها فى المادة ٦٧ من الدستور - تتمثل فى مجموعة من القواعد المبدئية التى تعكس مضامينها نظاما متكامل الملامح، يتوخى بالأسس التى يقوم عليها، صون كرامة الإنسان وحقوقه الأساسية، وبحول بضماناته دون إساءة استخدام العقوبة بما يخرجها عن أهدافها، وذلك انطلاقا من إيمان الأمم المتحدة بحزمة الحياة الخاصة، وبوطأة القيود التى تنال من الحرية الشخصية التى اعتبرها الدستور من الحقوق الطبيعية الكامنة فى النفس البشرية، فلا تتفصل عنها عدوانا، ولضمان أن تنقيد الدولة - عند مباشرتها لسلطاتها فى مجال فرض العقوبة صونا للنظام الاجتماعى - بالأغراض النهائية للقوانين العقابية، التى ينافيها أن تكون إدانة المتهم هدفا مقصودا لذاته، أو أن تكون القواعد التى تتم محاكمته على ضوئها، مصادمة للمفهوم الصحيح لإدارة العدالة الجنائية إدارة فعالة. بل يتعين أن تلتزم هذه القواعد مجموعة من القيم التى تكفل لحقوق المتهم الحد الأدنى من الحماية، التى لايجوز النزول عنها أو الانتقاص منها. وهذه القواعد - وإن كانت إجرائية فى الأصل

- إلا أن تطبيقها في مجال الدعوى الجنائية - وعلى امتداد مراحلها - يؤثر بالضرورة على محصلتها النهائية، ويندرج تحت هذه القواعد أصل البراءة كقاعدة أولية تقرضها الفطرة، وتوجبها حقائق الأشياء، وهي بعد قاعدة حرص الدستور على إبرازها في المادة ٦٧، مؤكداً بمضمونها ماقررتة في هذا الشأن المادة ١١ من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان، والمادة ٦ من الاتفاقية الأوروبية لحماية حقوق الإنسان. وحيث إن الدستور يكفل للحقوق التي نص عليها في صلبه، الحماية من جوانبها العملية وليس من معطياتها النظرية؛ وكانت إدانة المتهم بالجريمة تعرضه لأخطر القيود على حريته الشخصية، وأكثرها تهديداً لحقه في الحياة، فقد غدا لازماً عند الفصل في الاتهام الجنائي، أن يكون قضاء الحكم موازناً بين حق الفرد في الحرية، وحق الجماعة في الدفاع عن مصالحها الأساسية، وكافلاً كذلك مفاهيم العدالة حتى في أكثر الجرائم خطورة وأسوأها وقعاً من خلال موضوعية التحقيق الذي تجريه علانية - وخلال مدة معقولة - محكمة مستقلة محايدة ينشأ القانون، وبعد عرضها للحقائق عرضاً مجرداً، باعتبار أن ذلك كله ضمانات أولية تعينها على صون الحرية الشخصية، فلا تقيد بغير الوسائل القانونية السليمة التي لا يترخص أحد في التزامها. وحيث إن أصل البراءة يمتد إلى كل فرد، سواء كان مشتبهاً فيه أو متهماً، باعتباره قاعدة أساسية في النظام الاتهامي، أقرتها الشرائع جميعها - لا لتكفل بموجبها حماية المذنبين - وإنما لتدراً بمقتضاها وطأة العقوبة عن الفرد كلما كانت الواقعة الإجرامية، قد أحاطتها الشبهات بما يحول دون التيقن من مقارفة المتهم لها؛ وكان افتراض براءة المتهم، يمثل أصلاً ثابتاً يتعلق بالتهمة الجنائية من ناحية إثباتها، وليس بنوع أو قدر العقوبة المقررة لها، وينسحب إلى الدعوى الجنائية في جميع مراحلها، وعلى امتداد إجراءاتها، فقد صار لازماً ألا يزحزح الاتهام أصل البراءة، بل يظل دوماً لصيقاً بالفرد فلا يزاله، سواء في مرحلة ما قبل المحاكمة أو أثناءها، وعلى امتداد حلقاتها، ولا سبيل بالتالي لدحض أصل البراءة بغير الأدلة التي تبلغ قوتها الإقناعية مبلغ الجزم واليقين، بما لا يدع مجالاً لمعقولا لشبهة انتفاء التهمة، وبشرط أن تكون دلالتها، قد استقرت حقيقتها بحكم قضائي استنفد طرق الطعن فيه، وصار باتاً. وحيث إن قضاء هذه المحكمة قد جرى كذلك، على أن النوايا التي يضرها الإنسان في أعماق ذاته، لا يتصور أن تكون محلاً للتجريم، وأن على محكمة الموضوع ألا تعزل نفسها عن الواقعة محل الاتهام الجنائي التي قام الدليل عليها جلياً واضحاً، بل يتعين أن تجيل بصرها فيها، منقبة - من خلال عناصرها - عما قصد إليه الجاني حقيقة من وراء ارتكابها، فلا تكون الأفعال التي أتاها الجاني إلا تعبيراً خارجياً ومادياً عن إرادة واعية لا تتفصل عن النتائج التي أحدثتها، بل تتصل بها وتقصد إليها، أو على الأقل أن يكون بالإمكان توقعها. ويتعين بالتالي أن نقيم النيابة العامة الدليل على الجريمة التي نسبته إلى المتهم في كل ركن من أركانها، وبالنسبة إلى كل واقعة ضرورية لقيامها، بما في ذلك القصد الجنائي بنوعيه إذا كان مطلباً فيها، وبغير ذلك لا يندم أصل البراءة التي افترضها الدستور كأحد الركائز التي يستند إليها مفهوم المحاكمة المنصفة، واعتبرها قاعدة مبدئية مستعصية على الجدل، واضحة وضوح الحقيقة ذاتها، فلا تقوم في غيبتها

ضوابط الشرعية الجنائية ومتطلباتها، في مجال صون الحرية الشخصية وكفالتها. وحيث إن مفاد نص المادتين ١٥٠ و ١٥٤ من قانون الزراعة، أن المشرع لم يجرز تجريف الأرض الزراعية أو نقل الأتربة منها، إلا إذا كان ذلك لأغراض زراعية تتعلق بتحسينها زراعيًا أو صون خصوبتها، بما مؤداه أن تجريفها - في ذاته - لا يعتبر دوماً واقعاً في منطقة التجريم، وإنما يتصل التجريم بتجريفها أو نقل الأتربة منها إذا اقترن بغرض غير مشروع، ليظهر القصد الجنائي في هذه الجريمة محدداً لإرادة مرتكبها، كاشفاً عما توخاه حقاً من الأفعال التي أتاها، فكلما كان القصد منها إثراء الأرض الزراعية - لا إضعافها - من خلال إعادة تكوين بنيتها بما يصلحها ويتعاضد بإنتاجها الزراعي، كان ذلك عملاً جائزاً مشروعاً. فإذا كان هدفها التغول على هذه الأراضي سواء بالبناء فوقها زحفاً على رقعتها، أو من خلال امتصاص تربتها أو إتلافها أو تدميرها، تعاملًا فيها، واستثماراً لها، تربحاً منها، أو كان مجرد الإضرار بها على نحو آخر مماثلاً في تقديره فيما أتاه من أفعال، كان ذلك عملاً محظوراً قانوناً. وحيث إن ماتقدم مؤداه، أن الجرائم التي تمثلها قانون الزراعة - في تسلسلها المنطقي - إنما تقع ابتداء بالعدوان على الأرض الزراعية من خلال تجريفها أو نقل أتربتها لاستعمالها في غير الأغراض الزراعية. ويعتبر فاعلاً أصلياً لهذه الجريمة كل من أتى هذا الفعل بقصد الإضرار بالأرض الزراعية من خلال إضعافها وتقليص مكوناتها. ولم يكن ممكناً أن تنحصر دائرة التجريم في هذا النطاق وحده، بل كان منطقياً أن يؤتم المشرع أفعالاً أخرى لا يأتيتها في الأعم من الأحوال، إلا هؤلاء الذين يحرضون الفاعل الأصلي لجريمة إهدار قدرة الأرض الزراعية، على ارتكابها، أو يفيدون انتهاء من ثمرتها، سواء من خلال حيازتهم لأتربتها بعد تجريفها أو تملكها أو شرائها أو بيعها أو الحصول عليها بعد النزول عنها أو توسطهم في شيء من ذلك واستعمالها لأي غرض، لتكون أفعالهم هذه محظورة قانوناً. وشرط ذلك أن تدل النيابة العامة - بنفسها - على علمهم بأن الأتربة التي اتصلوا بها على النحو المتقدم، تعود في مصدرها إلى أرض زراعية تم تجريفها بالمخالفة لقانون الزراعة. غير أن المشرع افترض بالفقرة الثالثة من المادة ١٥٤ المطعون عليها، علمهم بالوقائع التي أتمها، وأنهم أحاطوا بدلالاتها الإجرامية، واتجاه إرادتهم - فوق هذا - إلى العدوان على حق يحميه القانون. وهو بعد، افتراض اعتبره المشرع قائماً بالنسبة إلى المخاطبين بالفقرة الثالثة جميعهم، وفي كل أحوالهم، وأياً كان القصد الجنائي لأيهم، وهو ما يعني عقابهم ولو كانوا لا يعلمون حقاً بأن الأتربة التي اتصلوا بها - وفقاً لحكم هذه الفقرة - ناجمة عن أرض زراعية جرى تجريفها لغير الأغراض التي تتعلق بتحسينها وصونها، معنياً النيابة العامة بذلك من واجبها في إثبات هذا العلم، ناقلاً عبء نفيه إلى المتهم مناقضاً بذلك القواعد التي تقوم عليها المحاكمة المنصفة، وفي مقدمتها أصل البراءة التي فطر الإنسان عليها. وحيث إنه متى كان ماتقدم؛ وكانت الجريمة محل الاتهام من الجرائم العمدية التي يعتبر القصد الجنائي ركناً فيها؛ وكان الأصل هو أن تتحقق المحكمة بنفسها - وعلى ضوء تقديرها للأدلة التي تطرح عليها - من قيام الدليل على إتيان هذه الجريمة - في كل أركانها وعناصرها - وأن المتهم

كان مدركا لحقيقتها ودلالاتها الإجرامية إدراكا يقينيا - لا ظنيا أو افتراضيا - متجهها لتحقيق نتائجها؛ وكان الاختصاص المقرر دستوريا للسلطة التشريعية في مجال إنشاء الجرائم وتقرير عقوباتها، لا يخولها غل يد محكمة الموضوع عن القيام بمهمتها الأصلية في مجال التحقق من قيام أركان الجريمة التي عينتها، فإن افتراضها توافر القصد الجنائي، يكون إخلالا منها بالحدود التي تفصل بين ولايتها، والمهام التي تقوم عليها السلطة القضائية، وعملا مخالفا للدستور بالتالي. وحيث إن افتراض براءة المتهم من التهمة الجنائية، يقتزن دائما من الناحية الدستورية - ولضمان فعاليته - بوسائل إجرائية تعتبر وثيقة الصلة بالحق في الدفاع، ومن بينها حق المتهم في مواجهة الأدلة التي طرحتها النيابة العامة إثباتا للجريمة، مع الحق في نفيها بالوسائل التي يقدر مناسبتها وفقا للقانون؛ وكان النص المطعون قد أدخل بهذه الوسائل الإجرائية، وذلك بأن افترض توافر القصد الجنائي في شأن الحائز لأتربة أرض زراعية متخلفة عن تجريفها، حال أن هذا القصد يعتبر أحد أركان هذه الجريمة، التي تلتزم النيابة العامة بإثباتها في كل مكوناتها؛ وكان هذا الافتراض يناقض أصل البراءة، ويجرده من محتواه عملا، وينقل إلى المتهم عبء نفيه على خلاف الأصل، إخلالا بالحرية الشخصية، وبضمانة الدفاع التي لا يجوز في غيبتها تحقيق الواقعة محل الاتهام الجنائي أو إدانة المتهم عنها، فإن النص المطعون فيه يكون مخالفا لأحكام المواد ٤١ و ٦٧ و ٦٩ و ١٦٥ من الدستور

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة: بعدم دستورية الفقرة الثالثة من المادة ١٥٤ من قانون الزراعة الصادر بالقانون رقم ٥٣ لسنة ١٩٦٦ وألزمت الحكومة المصروفات ومبلغ مائة جنيه مقابل أتعاب المحاماة.

* * *

٢- الحكم بعدم دستورية قرار رئيس الجمهورية رقم ٢٠٩ لسنة ١٩٩٠ بتعديل الجدول المرافق لقانون الضريبة على الاستهلاك الصادر بالقانون

رقم ١٣٣ لسنة ١٩٨١ .

(قضية رقم ١٦ لسنة ١٦ قضائية)

حالة المادة القانونية:

قرار رئيس الجمهورية رقم ٢٠٩ لسنة ١٩٩٠ بتعديل الجدول المرافق لقانون الضريبة على الاستهلاك الصادر بالقانون رقم ١٣٣ لسنة ١٩٨١ - قضاء المحكمة الدستورية المائل بإيقاف كلى للقرار يماثل إلغائه.

نص الحكم كامل

باسم الشعب

المحكمة الدستورية العليا

الجلسة العلنية المنعقدة فى يوم السبت ٢٣ نوفمبر سنة ١٩٩٦ الموافق ١٢ رجب سنة ١٤١٧

برئاسة السيد المستشار الدكتور/ عوض محمد عوض المر... رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين الدكتور محمد إبراهيم أبو العينين ومحمد ولى الدين جلال ونهاد عبد الحميد خلاف وفاروق عبد الرحيم غنيم وعبدالرحمن نصير والدكتور عبدالمجيد فياض.

وحضور السيد المستشار/الدكتور/حنفى على جبالى..... رئيس هيئة المفوضين وحضور السيد / حمدى أنور صابر..... أمين السر

أصدرت الحكم الآتى

فى القضية المقيمة بجدول المحكمة الدستورية العليا برقم ١٦ لسنة ١٦ قضائية "دستورية....."

الإجراءات

بتاريخ ٢٤ ابريل سنة ١٩٩٤ أودع المدعى صحيفة هذه الدعوى قلم كتاب المحكمة طالبا الحكم بعدم دستورية الفقرتين الثانية والثالثة من المادة ٢ من القانون رقم ١٣٣ لسنة ١٩٨١ وكذلك أحكام القرار الجمهورى رقم ٢٠٩ لسنة ١٩٩٠. قدمت هيئة قضايا الدولة مذكرة طلبت فيها الحكم أصليا بعدم قبول الدعوى واحتياطيا برفضها. وبعد تحضير الدعوى أودعت هيئة المفوضين تقريراً برأيها. ونظرت الدعوى على الوجه المبين بمحضر الجلسة، وقررت المحكمة إصدار الحكم فيها بجلسة اليوم

الحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق، والمداولة

وحيث إن الوقائع -على مايبين من صحيفة الدعوى وسائر الأوراق- تتحصل في أن المدعى كان قد قدم للمحاكمة الجنائية في القضية رقم ٧٢٦٤ لسنة ١٩٩١ جنح النزهة، بتهمة أنه في يوم ١٩٩٠/٦/٢٨ بدائرة قسم النزهة، تهرب من أداء الضريبة على الاستهلاك المستحقة على الدخان المبين وصفا وقدرًا بالأوراق، وذلك بأن قام بسحب من أماكن إنتاجه دون سداد الضريبة المستحقة عليه، وطلبت النيابة العامة عقابة بمقتضى المواد ٤، ٥٣، ٥٤ مكرراً من قانون الضريبة على الاستهلاك الصادر بالقانون رقم ١٣٣ لسنة ١٩٨١ المعدل بالقانون رقم ١٠٢ لسنة ١٩٨٢، وكذلك بالبند رقم ٥٤/ب ٢ من الجدول المرفق بقرار رئيس الجمهورية رقم ٣٦٠ لسنة ١٩٨٢. وإذ قضت محكمة جنح النزهة بتغريم المدعى مبلغ خمسمائة جنيه والمصادرة مع إلزامه بأن يؤدي لمصلحة الضرائب مبلغ ١٢٣٦ جنيهاً قيمة الضرائب المستحقة عليه، وتعويضاً يوازى ثلاثة أمثال هذه القيمة، فقد طعن المدعى على هذا الحكم بالاستئناف رقم ٥٩٥٤ لسنة ١٩٩٣ أمام محكمة الجناح المستأنفة "شمال القاهرة"، ودفع المدعى - أثناء نظر الاستئناف - بعدم دستورية نص الفقرتين الثانية والثالثة من المادة ٢ من قانون الضريبة على الاستهلاك الصادر بالقانون رقم ١٣٣ لسنة ١٩٨١، وكذلك أحكام قرار رئيس الجمهورية رقم ٢٠٩ لسنة ١٩٩٠. وإذ قدرت محكمة الموضوع جديّة الدفع بعدم الدستورية، فقد صرحت للمدعى برفع دعواه الدستورية، فأقام الدعوى الماثلة إبان أجلها المحدد. وحيث إن المصلحة الشخصية المباشرة -وهي شرط لقبول الدعوى الدستورية- مناطها أن يكون ثمة ارتباط بينها وبين المصلحة القائمة في الدعوى الموضوعية، وذلك بأن يكون الحكم الصادر في المسألة الدستورية لازماً للفصل في الطلبات الموضوعية المرتبطة بها والمطروحة على محكمة الموضوع، إذ كان ذلك، وكان قرار رئيس الجمهورية رقم ٢٠٩ لسنة ١٩٩٠ قد عدل الجدول المرافق لقانون الضريبة على الاستهلاك، مستبدلاً بالبند الواردة بالمسلسل رقم (١٠) من هذا الجدول البنود المبينة في الكشف المرفق به، ومستنداً في ذلك إلى الفقرة الثانية من المادة الثانية من ذلك القانون، وكان هذا القرار قد طبق خلال فترة نفاذه على المدعى في الدعوى الراهنة، وترتبت بمقتضاه آثار قانونية بالنسبة إليه، تتمثل فيما استحق عليه من دين هذه الضريبة التي اتهم بالتهرب من أدائها. إذ كان ذلك، فإن مصلحته في الدعوى الدستورية - وبقدر اتصالها بالطعن على القرار المشار إليه - تكون قائمة. وحيث إن المدعى ينعى على الفقرة الثانية من المادة الثانية من قانون الضريبة على الاستهلاك وكذلك القرار رقم ٢٠٩ لسنة ١٩٩٠ الصادر عن رئيس الجمهورية -إعمالاً لها- بتعديل الجدول المرافق لقانون هذه الضريبة، إنها جميعاً تتناقض حكم المادة ١١٩ من الدستور التي تنص على أن إنشاء الضرائب العامة أو تعديلها أو إلغائها لا يكون إلا بقانون، ولا يعفى أحد من أدائها إلا في الأحوال المبينة في القانون، بما مؤداه عدم جواز فرضها بقرار من رئيس الجمهورية، ولو أقرتها

السلطة التشريعية فيما بعد عند عرضها عليها، ذلك أن هذا الإقرار لا يطررها مما اعترأها من عوار، ولا يزيل عنها مثالبها الدستورية. وحيث إن المحكمة الدستورية العليا سبق أن قضت بحكمها الصادر في ١٩٩٦/٢/٢٣ في القضية رقم ١٨ لسنة ٨ قضائية "دستورية" بعدم دستورية نص الفقرة الثانية من المادة الثانية من قانون الضريبة على الاستهلاك الصادر بالقانون رقم ١٣٣ لسنة ١٩٨١ فيما قررته من تحويل رئيس الجمهورية سلطة تعديل جدول الضريبة المرافق لهذا القانون، وبسقوط ما تضمنته هذه الفقرة وكذلك الفقرة الثالثة من تلك المادة من أحكام أخرى، وقد نشر هذا الحكم في الجريدة الرسمية في ١٩٩٦/٢/١٧/ وحيث إن قضاء هذه المحكمة - فيما فصل فيه في الدعوى المقدمة - إنما يحوز حجية مطلقة تعتبر بذاتها قولا فصلا لا يقبل تأويلا أو تعقيبا من أية جهة أيا كان وزنها أو موضعها، فإن الخصومة في هذا الشق من الدعوى الدستورية الماثلة تكون منتهية، بعد أن حسمتها المحكمة الدستورية العليا بحكمها المتقدم. وحيث إن رئيس الجمهورية، كان مخولا بمقتضى نص الفقرة الثانية من المادة الثانية من قانون الضريبة على الاستهلاك، إخضاع سلع جديدة لها أو زيادة فئاتها على السلع التي اشتمل عليها الجدول المرافق لقانونها، ومن ثم أصدر رئيس الجمهورية القرار رقم ٢٠٩ لسنة ١٩٩٠ بتعديل الجدول المرافق لقانون هذه الضريبة، بأن نص في مادته الأولى على "يستبدل بالبنود الواردة بالمسلسل رقم (١٠) من الجدول المرافق لهذا القانون، البنود المبينة في الكشف المرفق بهذا القرار" ومن بينها السلعة محل التداعي. وحيث إن الدستور - وفق ما جرى عليه قضاء المحكمة الدستورية العليا - قد مايز بنص المادة ١١٩، بين الضريبة العامة وبين غيرها من الفرائض المالية من حيث أداة إنشاء كل منها، ذلك أن الضريبة العامة لا يفرضها أو يعدلها أو يلغنها إلا القانون، أما غيرها من الفرائض المالية فيكفي لتقريرها أن يكون واقعا في حدود القانون، تقديرا من الدستور لخطورة الضريبة العامة بالنظر إلى اتصالها بمصالح القطاع الأعرض من المواطنين. ومن ثم نص الدستور على ضرورة أن يكون القانون مصدرا مباشرا للضريبة العامة، لينظم رابطها محيطا بها في إطار من قواعد القانون العام متوخيا تقديرا موضوعيا ومتوازنا لأسس فرضها على ضوء معايير تكفل عدالتها اجتماعيا. وحيث إن قرار رئيس الجمهورية المطعون عليه في النزاع المائل، لا يعتبر من قبيل اللوائح التنفيذية التي تفصل ماورد إجمالا بالقانون، بما ليس فيه تعديل من الأحكام التي انتظمها أو تعطيل لها أو إعفاء من تنفيذها؛ وكان تعديل رئيس الجمهورية للجدول المرافق لقانون الضريبة على الاستهلاك - استنادا لنص الفقرة الثانية من المادة الثانية من هذا القانون التي قضى بعدم دستوريته - إنما يحور من بنیان الضريبة التي فرضها القانون ويغير من أحكامها من خلال تعديل نطاقها وقواعد سريانها، فإن القرار المطعون عليه الصادر عن رئيس الجمهورية، يكون باطلا بعد أن قام محمولا عن تقويض مخالف للدستور. وحيث إن إقرار السلطة التشريعية للضريبة العامة على الاستهلاك التي فرضها رئيس الجمهورية بمقتضى القرار المطعون فيه - على خلاف أحكام الدستور - لا يزيل

عوارها، ولا يحيلها إلى عمل مشروع دستوريا، ولا يدخل تشريعها في عداد القوانين التي تقرها السلطة التشريعية، مقيدة في شأن اقتراحها وإقرارها وإصدارها، بالأحكام المنصوص عليها في الدستور

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة: بعدم دستورية قرار رئيس الجمهورية رقم ٢٠٩ لسنة ١٩٩٠ بتعديل الجدول المرافق لقانون الضريبة على الاستهلاك الصادر بالقانون رقم ١٣٣ لسنة ١٩٨١، وألزمت الحكومة المصروفات ومبلغ مائة جنيه مقابل أتعاب المحاماة.

* * *

٣- الحكم بعدم دستورية نص الفقرة الثانية من المادة الثانية من قانون الضريبة على الاستهلاك الصادر بالقانون رقم ١٣٣ سنة ١٩٨١ فيما قرره من تخويل رئيس الجمهورية، تعديل جدول الضريبة المرافق بتعديل جدول الضريبة على الاستهلاك لهذا القانون، وبسقوط ما تضمنته هذه الفقرة والفقرة الثالثة من تلك المادة، من أحكام أخرى، وكذلك بسقوط قرارى رئيس الجمهورية رقمى ٣٦٠ سنة ١٩٨٢، ١٣٧ سنة ١٩٨٦ .

(قضية رقم 18 لسنة 8 قضائية)

حالة المادة القانونية:

الفقرة الثانية من المادة الثانية من قانون الضريبة على الاستهلاك الصادر بالقانون رقم ١٣٣ سنة ١٩٨١ - قانون الضريبة على الاستهلاك الصادر بالقانون رقم ١٣٣ سنة ١٩٨١، ألغى قانون الضريبة على الاستهلاك ألغى بمقتضى المادة الثانية من قانون إصدار الضريبة على المبيعات الصادر بالقانون رقم ١١ لسنة ١٩٩١ .

نص الحكم كاملا

باسم الشعب

المحكمة الدستورية العليا

بالجلسة العلنية المنعقدة فى يوم السبت ٣ فبراير سنة ١٩٩٦ الموافق ١٤ رمضان ١٤١٦هـ

برئاسة السيد المستشار الدكتور/ عوض محمد عوض المر .. رئيس المحكمة
وعضوية السادة المستشارين الدكتور محمد إبراهيم أبو العينين وفاروق عبدالرحيم
غنيم وعبدالرحمن نصير وسامى فرج يوسف والدكتور عبدالمجيد فياض وعدلى
محمود منصور ..

وحضور السيد المستشار/الدكتور/حنفى على جبالى .. رئيس هيئة المفوضين
وحضور السيد / حمدى أنور صابر أمين السر

أصدرت الحكم الآتى

فى القضية المقيدة بجدول المحكمة الدستورية العليا برقم ١٨ لسنة ٨ قضائية
"دستورية". بعد أن أحالت محكمة بندر الجيزة الجزئية ملف الدعوى رقم ٢ لسنة
١٩٨٥ م مدنى بندر الجيزة.....

المقامة من

السيد الممثل القانونى لفندق الميريديان.

ضد

- (١) السيد الدكتور وزير المالية بصفته
- (٢) السيد / مدير عام الضرائب بصفته
- (٣) الممثل القانوني لبنك تشيس الأهلى
- (٤) الممثل القانوني لبنك القاهرة

الإجراءات

بتاريخ ٢٠ من يوليو سنة ١٩٨٦، ورد إلى قلم كتاب المحكمة ملف الدعوى رقم ٢ لسنة ١٩٨٥ مدنى بندر الجيزة، بعد أن قضت محكمة بندر الجيزة الجزئية بجلسة ٢٩ من يونيو سنة ١٩٨٦ بوقف الدعوى وإحالة الأوراق إلى المحكمة الدستورية العليا للفصل فى دستورية الفقرتين الثانية والثالثة من المادة الثانية من القانون رقم ١٣٣ سنة ١٩٨١ المعدل بالقانون رقم ١٠٢ سنة ١٩٨٢، وكذلك نصوص قرارى رئيس الجمهورية رقمى ٣٦٠ سنة ١٩٨٢، ١٣٧ سنة ١٩٨٦ الصادرين نفاذاً للمادة المذكورة. وقدمت هيئة قضايا الدولة مذكرة طلبت فى ختامها الحكم برفض الدعوى. وبعد تحضير الدعوى، أودعت هيئة المفوضين تقريراً برأيها. ونظرت الدعوى على الوجه المبين بمحضر الجلسة، وقررت المحكمة إصدار الحكم فيها بجلسة اليوم

الحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق، والمداولة
وحيث إن الوقائع - على ما يبين من قرار الإحالة وسائر الأوراق - تتحصل فى أنه بتاريخ ١٩٨٤/٧/٣، أوقعت مصلحة الضرائب حجزاً إدارياً تنفيذياً، على ما للمدعى لدى المدعى عليه الأخير وفاءً لدين نشأ عن الضريبة على الاستهلاك الصادر بها القانون رقم ١٣٣ سنة ١٩٨١، والتي استحققت على مخزون سلعى فى حيازته. وكان المدعى قد أقام الدعوى رقم ٨٤٨٩ لسنة ١٩٨٤ كلى جنوب القاهرة طالباً الحكم ببراءة ذمته من الدين الضريبي المطالب به، وبعدم الاعتراف بالحجز الإدارى الموقع ضده، وقضت محكمة جنوب القاهرة الابتدائية بجلسة ١٩٨٤/٢١/٥١ بعدم اختصاصها نوعياً بنظر الدعوى، وأمرت بإحالتها بحالتها إلى قاضى التنفيذ بمحكمة بندر الجيزة الجزئية لنظرها، والذي تحركت - بناءً على قرار منه - الدعوى الماثلة. وحيث إن البين من قرار الإحالة الصادر عن محكمة الموضوع، أنها ارتأت أن الفقرتين الثانية والثالثة من المادة الثانية من قانون الضريبة على الاستهلاك، وكذلك القرارين الصادرين إعمالاً لهما عن رئيس الجمهورية - وهما القراران رقما ٣٦٠ سنة ١٩٨٢ و ١٣٧ سنة ١٩٨٦ بتعديل الجدول المرافق لقانون هذه الضريبة - تناقض جميعها حكم المادة ١١٩ ن الدستور التى تنص على أن إنشاء الضرائب العامة أو تعديلها أو إلغائها لا يكون إلا بقانون، ولا يعفى أحد من أدائها إلا فى الأحوال المبينة فى القانون، بما مؤاده عدم جواز فرضها بقرار من رئيس الجمهورية، ولو أقرتها السلطة التشريعية فيما بعد عند عرضها عليها، ذلك أن هذا الإقرار لا يطهرها مما اعتراها من عوار، ولا يزيل مثالبها الدستورية. وحيث إن قانون الضريبة على الاستهلاك

الصادر بالقانون رقم ١٣٣ سنة ١٩٨١، قد ألغى بمقتضى المادة الثانية من قانون إصدار الضريبة على المبيعات الصادر بالقانون رقم ١١ لسنة ١٩٩١، وكان نفاذ هذا القانون من تاريخ العمل به، لا يخل بجريان الآثار التي رتبها القانون السابق عليه، خلال الفترة التي ظل فيها قائماً. ذلك أن الأصل في القاعدة القانونية هو سرانها اعتباراً من تاريخ العمل بها على الوقائع التي تتم في ظلها، وحتى إلغائها. فإذا أحل المشرع محلها قاعدة جديدة، تعين تطبيقها اعتباراً من تاريخ نفاذها، وإهمال القاعدة القديمة من تاريخ إلغائها، وبذلك يتحدد مجال إعمال كل من القاعدتين من حيث الزمان، فما نشأ مكملاً من المراكز القانونية - وجوداً وأثراً - في ظل القاعدة القانونية القديمة، يظل محكوماً بها وحدها. وحيث إن المصلحة الشخصية المباشرة - وهي شرط لقبول الدعوى الدستورية - مناطها أن يكون ثمة ارتباط بينها وبين المصلحة القائمة في الدعوى الموضوعية، وذلك بأن يكون الحكم الصادر في المسائل الدستورية، لازماً للفصل في الطلبات الموضوعية المرتبطة بها، والمطروحة على محكمة الموضوع. متى كان ذلك، وكان قرار رئيس الجمهورية رقم ٣٦٠ سنة ١٩٨٢، قد عدل الجدول المرافق لقانون الضريبة على الاستهلاك، مضيفاً سعلاً جديدة إلى تلك التي أخضعها هذا القانون للضريبة، محدداً قرين كل منها فئتها الضريبية، ومستنداً في ذلك إلى الفقرة الثانية من المادة الثانية من ذلك القانون، وكان هذا القرار قد طبق خلال فترة نفاذه على المدعى في الدعوى الراهنة، وترتبت بمقتضاه آثار قانونية بالنسبة إليه، تتمثل فيما استحق عليه من دين هذه الضريبة، وإيقاع الحجز على أمواله لاستيفائها، فإن مصلحته في الدعوى الدستورية - وبقدر اتصالها بالطعن على هذه الفقرة، وكذلك بالقرار المشار إليه - تكون قائمة. وحيث إن المادة الثانية من قانون الضريبة على الاستهلاك الصادر بالقانون رقم ١٣٣ سنة ١٩٨١ تنص على مايلي: - (فقرة أولى: تفرض الضريبة على السلع الواردة بالجدول المرافق لهذا القانون بالفئات الموضحة قرين كل منها. فقرة ثانية: ويجوز بقرار من رئيس الجمهورية تعديل هذا الجدول على أن يعرض القرار على مجلس الشعب خلال خمسة عشر يوماً من تاريخ صدوره إذا كان المجلس قائماً، أو في أول اجتماع له في حالة حل المجلس أو وقف جلساته. فقرة ثالثة: فإذا لم يقره المجلس ألغى القرار مع اعتبار ما تم تحصيله قبل الإلغاء صحيحاً). وحيث إنه استناداً إلى الفقرة الثانية من المادة الثانية المشار إليها، صدر قرار رئيس الجمهورية رقم ٣٦٠ سنة ١٩٨٢ بتعديل ذلك الجدول، ونص في مادته الأولى على أن "تضاف إلى الجدول المرفق بقانون الضريبة على الاستهلاك الصادر بالقانون رقم ١٣٣ سنة ١٩٨١ السلع الواردة بالكشف حرف (أ) المرفق بهذا القرار، والتي تبدأ بالمسلسل رقم ٤٥ وتنتهي برقم ١٢٤ كما قضى في مادته الثانية بأن يعدل الجدول المرفق بالقانون رقم ١٣٣ سنة ١٩٨١ المشار إليه وفقاً لما هو مبين بالكشف حرف (ب) المرفق بهذا القرار"، ثم صدر قرار رئيس الجمهورية رقم ١٣٧ سنة ١٩٨٦ بتعديل الجدول المرفق بقانون الضريبة على الاستهلاك، على النحو المبين بالكشف المرفق بذلك القرار. وحيث إن من المقرر في قضاء المحكمة الدستورية العليا، أن الضريبة العامة هي التي لا يقتصر نطاق تطبيقها على رقعة إقليمية معينة تنبسط عليها دون سواها، ويتحدد المخاطبون بها في إطار هذه الدائرة

وحدها، بل يعتبر تحقق الواقعة المنشئة لها على امتداد النطاق الإقليمي للدولة - وبغض النظر عن تقسيماتها الإدارية - مرتباً لدينها في ذمة الممول، بما مؤاده تكافؤ الممولين المخاطبين بها في الخضوع لها دون تمييز، وسريانها بالتالي - وبالقوة ذاتها - كلما توافر مناطها في أية جهة داخل الحدود الإقليمية للدولة. ولا يعنى ذلك أن يتمثل الممولون في مقدار الضريبة التي يؤدونها، بل يقوم التماثل على وحدة تطبيقها من الناحية الجغرافية، فالتكافؤ بينهم ليس فعلياً *Intrinsic* بل جغرافياً. وحيث إن الدستور أعلى شأن الضريبة العامة، وقدر أهميتها بالنظر إلى خطورة الآثار التي ترتبها، وبوجه خاص من زاوية جذبها لعوامل الإنتاج أو طردها أو تقييد تدفقها، وما يتصل بها من مظاهر الانكماش أو الانتعاش، وتأثيرها بالتالي على فرص الاستثمار والادخار والعمل وتكلفة النقل وحجم الإنفاق؛ وكان الدستور - ونزولاً على هذه الحقائق واعترافاً بها - قد مايز بين الضريبة العامة وغيرها من الفرائض المالية، فنص على أن أولاهما لا يجوز فرضها أو تعديلها أو إلغاؤها إلا بقانون، وأن ثانيتهما يجوز انشاؤها في الحدود التي يبينها القانون؛ وكان ذلك مؤاده أن السلطة التشريعية هي التي تقبض بيدها على زمام الضريبة العامة، إذ تتولى بنفسها تنظيم أوضاعها بقانون يصدر عنها متضمناً تحديد نطاقها، وعلى الأخص من خلال تحديد وعائها وأسس تقديره، وبيان مبلغها، والملتزمين أصلاً بأدائها والمسؤولين عنها، وقواعد ربطها وتحصيلها وتوريدها، وكيفية أدائها، وغير ذلك مما يتصل ببنیان هذه الضريبة، عدا الإعفاء منها، إذ يجوز أن يتقرر في الأحوال التي يبينها القانون. وحيث إنه متى كان ماتقدم، فإن نص القانون يعتبر مصدراً مباشراً للضريبة العامة، إذ ينظم رابطتها محيطاً بها في إطار من قواعد القانون العام، متوخياً تقديراً موضوعياً ومتوازناً لمتطلبات وأسس فرضها، وبمراعاة أن حق الدولة في تنمية مواردها من خلالها ينبغي أن يقابل بحق الملتزمين أصلاً بها، والمسؤولين عنها، في تحصيلها وفق أسس موضوعية، يكون إنصافها نافياً لتحيفها، فلا تتسم بوطأة الجزاء بما يباعد بينها وبين الأغراض المالية التي ينبغي أن تتوخاها أصلاً، ولا يناقض معدلها وأحوال فرضها، الضوابط اللازمة لعدالتها الاجتماعية. وحيث إن الأصل أن يتوخى المشرع بالضريبة التي يفرضها أمرين، يكون أحدهما أصلاً مقصوداً منها ابتداءً *Primary Motive*، ويتمثل في الحصول على غلتها لتعود إلى الدولة وحدها، تصبها في خزانتها العامة لتعينها على مواجهة نفقاتها. ويكون ثانيهما مطلوباً منها بصفة عرضية، أو جانبية، أو غير مباشرة *Incidental Motive* كاشفاً عن طبيعتها التنظيمية *Regulatory Nature*، دالاً على التدخل بها لتغيير بعض الأوضاع القائمة، وبوجه خاص من خلال تقييد مباشرة الأعمال التي تتناولها، أو حمل المكلفين بها - عن طريق عبئها - على التخلي عن نشاطهم، وعلى الأخص إذا كان مؤثماً جنائياً، كالتعامل في المواد المخدرة. وهذه الآثار العرضية للضريبة كثيراً ما تلازمها، وتظل للضريبة مقوماتها من الناحية الدستورية، ولا تزالها طبيعتها هذه لمجرد أنها تولد آثاراً عرضية بمناسبة إنشائها. *Every tax is in some measure regulatory. To some extent it interposes an economic impediment to the activity taxed as compared with others not taxed. But a tax is not any*

the less a tax because it has a regulatory effect tending to restrict or suppress the thing taxed. وحيث إن الدستور قد نص في المادة ١٠٨ على أن " لرئيس الجمهورية عند الضرورة وفي الأحوال الاستثنائية وبناءً على تفويض من مجلس الشعب بأغلبية ثلثي أعضائه، أن يصدر قرارات لها قوة القانون، ويجب أن يكون التفويض لمدة محدودة، وأن تبين فيه موضوعات هذه القرارات والأسس التي تقوم عليها". وحيث إن السلطة التشريعية، إذ تفوض رئيس الجمهورية في مباشرة اختصاصها بتنظيم موضوع معين تنظيمًا تشريعيًا، وإن جاز في الحدود وطبقًا للشروط التي بيّنتها المادة ١٠٨ من الدستور، إلا أن هذا التفويض لا يجوز أن ينقل ولايتها التشريعية بأكملها، أو في جوانبها الأكثر أهمية، إلى السلطة التنفيذية، وإلا كان التفويض مخالفًا للدستور. كذلك فإن رئيس الجمهورية إذ ينظم المسائل التي فوض فيها على ضوء القواعد التي تحكمها وفقًا لقانون التفويض، فذلك بصفة استثنائية، باعتبار أن هذا الاختصاص ينصب على تقرير قواعد قانونية تسنها السلطة التشريعية أصلاً وفقاً للدستور، وهو ما يعنى أن يتقيد رئيس الجمهورية - فيما فوض فيه - بالحدود الضيقة التي تفرضها الطبيعة الاستثنائية لاختصاص يتولاه عرضاً، وعند الضرورة في أعلى درجاتها، ولمدة محددة، وإلا كان مخالفًا للدستور. وحيث إن البين من نص المادة ١٠٨ من الدستور، أن التفويض التشريعي الصادر عن مجلس الشعب، لا يجوز أن يكون مطلقاً بل محدداً، وعلى الأخص من جهتين: أولاً: أن التفويض لا يصدر إلا متعلقاً بتنظيم موضوع معين، متضمناً بيان الأسس التي يقوم عليها هذا التنظيم. ثانياً: أن رئيس الجمهورية لا يمارس ما فوض فيه من اختصاص في شأن هذا الموضوع، إلا خلال فترة زمنية لا يتعداها، يبينها قانون التفويض. فإذا خلا منها، كان التفويض ممتداً في الزمان إلى غير حد، متضمناً إعراض السلطة التشريعية عن مباشرة ولايتها الأصلية، ناقلاً مسؤوليتها إلى السلطة التنفيذية، ومخالفًا للدستور بالتالي. متى كان ما تقدم، وكان النص المطعون فيه لا يقيد رئيس الجمهورية - فيما فوض فيه - بزمان معين يكون ميعاداً موقوتاً محدداً سلفاً من قبل السلطة التشريعية، فإن مباشرة رئيس الجمهورية الاختصاص بتعديل الجدول المرافق لقانون الضريبة المطعون عليها، لا يكون منحصرًا بين تاريخين، بل مترامياً متحرراً من قيد الزمن، وباطلاً. وحيث إن الدستور قد مايز - بنص المادة ١١٩ بين الضريبة العامة، وبين غيرها من الفرائض المالية من حيث أداة إنشاء كل منها، ذلك أن الضريبة العامة لا يفرضها أو يعدلها أو يلغيها إلا القانون، أما غيرها من الفرائض المالية، فيكفي لتقريرها أن يكون واقعاً في حدود القانون، تقديرًا من الدستور لخطورة الضريبة العامة بالنظر إلى اتصالها بمصالح القطاع الأعرض من المواطنين، وتأثيرها في الأوضاع الاقتصادية بوجه عام، مما يحتم موازنتها بالقيود المنطقية التي ينبغي أن تكون إطاراً لها، فلا تفرضها السلطة التشريعية إلا لضرورة تقتضيها، وعلى ضوء معايير تكفل عدالتها اجتماعياً، وكان التفويض المقرر بالنص المطعون فيه، يخول رئيس الجمهورية - وفي الحدود التي يبينها قانون التفويض - إنشاء ضريبة عامة، فإن فرضها لا يكون بقانون، بل في حدوده، وهو ما يعنى مساواتها بغيرها من الفرائض المالية، لتصدر جميعها في حدود القانون، بالمخالفة

لمقاصد الدستور. وحيث إن إقرار السلطة التشريعية للضريبة العامة التي فرضها رئيس الجمهورية - على خلاف أحكام الدستور - لا يزيل عوارها، ولا يحيلها إلى عمل مشروع دستورياً -، ولا يدخل تشريعها في عداد القوانين التي تقرها السلطة التشريعية، مقيدة في شأن اقتراحها وإقرارها وإصدارها، بالأحكام المنصوص عليها في الدستور. وحيث إن ما ذهبت إليه هيئة قضايا الدولة من أن الفقرة الثانية من المادة الثانية المطعون عليها، لاتخول رئيس الجمهورية غير إصدار اللوائح اللازمة لتنفيذ القوانين، مردود أولاً: بأن الأصل في هذه اللوائح التي تصدر وفقاً لنص المادة ١٤٤ من الدستور، أنها تفصل ماورد إجمالاً من النصوص القانونية، بما ليس فيه تعديل أو تعطيل لها أو إعفاء من تنفيذها. ولا كذلك النص المطعون فيه، إذ خول رئيس الجمهورية - وعلى ما جاء بالمذكرة الإيضاحية للقانون رقم ١٠٢ سنة ١٩٨٢ المعدل لقانون الضريبة على الاستهلاك - إخضاع سلع جديدة لها أو زيادة فئاتها على السلع التي اشتمل عليها الجدول المرافق لقانونها، بما يحور من بنين الضريبة المطعون عليها، ويغير من أحكامها من خلال تعديل نطاقها وقواعد سريانها. ومردود ثانياً: بأن قانون هذه الضريبة الصادر بالقانون رقم ١٣٣ سنة ١٩٨١، قد عهد - وبنص المادة الثالثة من مواد إصداره - إلى وزير المالية، بتنفيذ الأحكام التي تضمنها. وحيث إن القول بأن أداء الضرائب والتكاليف العامة يعتبر واجباً وفقاً للقانون عملاً بنص المادة ١٦ من الدستور، مردود بما جرى عليه قضاء هذه المحكمة من أن الضريبة التي يكون أداؤها واجباً قانوناً، هي تلك التي تتوافر لها القوالب الشكلية والأسس الموضوعية التي ينبغي أن تكون قواماً لها، والتي بدونها تنحل عدماً. وحيث إنه متى كان ذلك، وكان الحكم بعدم دستورية الفقرة الثانية من المادة الثانية من القانون رقم ١٣٣ سنة ١٩٨١ المشار إليه، يعني بطلانها، وسقوط النصوص المرتبطة بها ارتباطاً لا يقبل التجزئة، والتي لا يتصور وجودها بدونها، فإن ما أورده الفقرة الثانية من أحكام متعلقة بوجوب عرض رئيس الجمهورية لقراره بتعديل جدول الضريبة على السلطة التشريعية خلال الميعاد المبين بها، وكذلك ما نصت عليه فقرتها الثالثة من جزاء على رفض السلطة التشريعية لقرار رئيس الجمهورية المشار إليه، إنما تكون مع التفويض المخول لرئيس الجمهورية بمقتضى النص المطعون فيه، كلا لا يتجزأ، وتسقط أحكامها تبعاً لبطلان هذا التفويض، ومعها قرارا رئيس الجمهورية رقما ٣٦٠ سنة ١٩٨٢، ١٣٧ سنة ١٩٨٦ بتعديل جدول الضريبة على الاستهلاك، الصادرين استناداً لقانونها

لهذه الأسباب

حكمت المحكمة: بعدم دستورية نص الفقرة الثانية من المادة الثانية من قانون الضريبة على الاستهلاك الصادر بالقانون رقم ١٣٣ سنة ١٩٨١ فيما قررته من تخويل رئيس الجمهورية، تعديل جدول الضريبة المرافق بتعديل جدول الضريبة على الاستهلاك لهذا القانون، وبسقوط ما تضمنته هذه الفقرة والفقرة الثالثة من تلك المادة، من أحكام أخرى، وكذلك بسقوط قرار رئيس الجمهورية رقم ٣٦٠ سنة ١٩٨٢، ١٣٧ سنة ١٩٨٦.

٤- الحكم : أولا : بعدم دستورية مانصت عليه الفقرة الرابعة من المادة الخامسة من القانون رقم ٣٥ لسنة ١٩٧٨ فى شأن إنشاء نقابات واتحاد نقابات المهن التمثيلية والسينمائية والموسيقية من إلزام خالاب التصريح بأن يؤدى إلى صندوق الإعانات والمعاشات بالنقابة رسما نسبيا مقداره ٢٠٪ من الأجور والمرتبات التى يحصل عليها نتيجة التصريح المؤقت. ثانيا : بعدم دستورية المادة الخامسة مكرراً من هذا القانون .

(قضية رقم 2 لسنة 15 قضائية)

حالة المادة القانونية:

الفقرة الرابعة من المادة الخامسة من القانون رقم ٣٥ لسنة ١٩٧٨ والمادة الخامسة مكرراً من هذا القانون - عدلتا بالقانون ٨ لسنة ٢٠٠٣ .

نص الحكم كامل

باسم الشعب

المحكمة الدستورية العليا

بالجلسة العلنية المنعقدة فى يوم السبت ٤ يناير سنة ١٩٩٧ الموافق ٢٤ شعبان سنة ١٤١٧ هـ

برئاسة السيد المستشار محمد ولى الدين جلال..... رئيس المحكمة
وعضوية السادة المستشارين عبد الرحمن نصير وسامى فرج يوسف والدكتور
عبد المجيد فياض ومحمد على سيف الدين وعدلى محمود منصور ومحمد عبد القادر
عبد الله.

وحضور السيد المستشار / الدكتور/حنفى على جبالى .رئيس هيئة المفوضين
وحضور السيد / حمدى أنور صابر أمين السر

أصدرت الحكم الآتى

فى القضية المقيمة بجدول المحكمة الدستورية العليا برقم ٢ لسنة ١٥ قضائية
"دستورية"

الإجراءات

بتاريخ الثانى عشر من يناير سنة ١٩٩٣، أودع المدعى صحيفة هذه الدعوى قلم
كتاب المحكمة طالبا الحكم بعدم دستورية المادة ٥ من القانون رقم ٣٥ لسنة ١٩٧٨
فى شأن إنشاء نقابات واتحاد نقابات المهن التمثيلية والسينمائية والموسيقية، وذلك فيما
تضمنته من قصر إخراج العمل المسرحى على المخرج المسرحى دون السينمائى.

وقدتم هيئة قضايا الدولة مذكرة اختتمتها بطلب الحكم أصليا بعدم قبول الدعوى، واحتياطيا برفضها. وبعد تحضير الدعوى، أودعت هيئة المفوضين تقريراً برأيها. ونظرت الدعوى على الوجه المبين بمحضر الجلسة. وجلسة الثالث من يوليو سنة ١٩٩٥ قررت المحكمة إعادة الدعوى إلى هيئة المفوضين لاستكمال تحضيرها فى شأن مدى دستورية الفقرتين الثالثة والرابعة من المادة ٥ المطعون عليها، وكذلك المادة ٥ مكرراً من القانون رقم ٣٥ لسنة ١٩٧٨ المشار إليه. وقد أودعت هيئة المفوضين تقريرها التكميلي فى الدعوى، وقررت المحكمة إصدار الحكم فيها بجلسة اليوم

الحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق، والمداولة

حيث إن الوقائع - على مايبين من صحيفة الدعوى وسائر الأوراق - تتحصل فى أن المدعى - وهو مخرج سينمائى مقيد بجدول نقابة المهن السينمائية - كان قد أخرج مسرحية "حب فى التخشبية" لصالح فرقة ثلاثى أضواء المسرح دون أن يكون مقيدا بنقابة المهن التمثيلية، وبغير أن يحصل على تصريح منها بذلك؛ فأقام نقيها ضده - وبطريق الادعاء المباشر - الجنحة رقم ٥٥١٠ لسنة ١٩٩٢ جنح الأربكية؛ طالبا - فضلا عن التعويض المؤقت - أن توقع عليه أقصى العقوبة المنصوص عليها فى المادة ٥ مكرراً من القانون رقم ٣٥ لسنة ١٩٧٨ فى شأن إنشاء نقابات واتحاد نقابات المهن التمثيلية والسينمائية والموسيقية. وجلسة ١٠/١٢/١٩٩٢ - المحددة لنظر تلك الجنحة - دفع المدعى بعدم دستورية المادة ٥ من هذا القانون، وذلك فيما تضمنته من قصر إخراج الأعمال المسرحية على المخرج المسرحى. وإذ صرحت محكمة الموضوع للمدعى برفع دعواه الدستورية، فقد أقامها. وحيث إن المادة الثانية من القانون رقم ٣٥ لسنة ١٩٧٨ - أنف البيان - تنص على أن تضم نقابة المهن التمثيلية جميع المشتغلين بفنون التمثيل للسينما والمسرح والتلفزيون والإذاعة والإخراج المسرحى وإدارة المسرح والمكياج والتأقن وتصميم المناظر والملابس المسرحية والفنون الشعبية والباليه ومؤدى ولاعبى العرائس وغيرهم ممن تنص عليهم اللائحة الداخلية للنقابة. وتضم نقابة المهن السينمائية جميع المشتغلين بفنون الإخراج والسيناريو والتصوير وإدارة الإنتاج والمونتاج والمناظر والمكياج والصوت والمعامل وذلك فى قطاعات السينما والإذاعة المرئية والتلفزيون. وتضم نقابة المهن الموسيقية جميع المشتغلين بفنون الغناء بأنواعه المختلفة والعزف بأنواعه المختلفة والتأليف الموسيقى والتلحين والتوزيع الموسيقى وقيادة الفرق الموسيقية والتاريخ الموسيقى. ويجوز أن تضم كل نقابة إلى عضويتها النقاد المسرحيين والسينمائيين والموسيقيين وكتاب النصوص المسرحية والسينمائية والموسيقية بما يتفق وتخصص كل منهم. وتحدد اللائحة الشروط الواجب توافرها لعضوية هذه النقابات. كما تنص المادة ٥ من القانون ذاته على أن : ينشأ فى كل نقابة من النقابات سالفة الذكر جدول عام يقيد فيه أسماء الأعضاء العاملين فى النقابة. ولايجوز لأحد أن يشتغل بفنون المسرح أو السينما أو الموسيقى على النحو المنصوص عليه فى المادة ٢ من هذا القانون مالم يكن عضوا عاملا بالنقابة. ويجوز لمجلس النقابة التصريح بصفة مؤقتة لعمل محدد أو لفترة

محددة قابلة للتجديد لغير الأعضاء العاملين وذلك تيسيراً لإظهار المواهب الكبيرة الواعية ولاستمرار الخبرات المتميزة أو مراعاة لظروف الإنتاج المشترك أو تشجيعاً للتبادل الثقافي بين مصر والبلاد العربية وغيرها أو بسبب الندرة أو عدم وجود نظير من أعضاء النقابة لطالب التصريح ولايكسب هذا التصريح الطالب أى حق من الحقوق أو أية ميزة من الميزات المكفولة للأعضاء العاملين فى هذا القانون. وعلى طالب التصريح مصرى كان أو أجنبياً أن يؤدى إلى صندوق الإعانات والمعاشات بالنقابة رسماً نسبياً مقداره ٢٠% من الأجور والمرتبات التى يحصل عليها نتيجة التصريح المؤقت. وحيث إن المدعى ينعى على الفقرة الثانية من المادة ٥ من القانون رقم ٣٥ لسنة ١٩٧٨ المشار إليه إخلالها بأحكام المواد ٨ و ٤٠ و ٤٧ و ٤٩ من الدستور، تأسيساً على أن الإبداع الفنى لا يمكن أن يزدهر وينهض شامخاً راسياً إلا على ضوء الوعي والحرية، ليكون الفنان مدركاً لكل القيم الإنسانية والاجتماعية والحضارية، متمثلاً حركة النشاط الإنسانى نحو التقدم، واتقاً من أن هذا الوعي لا يمكن أن يؤتى ثماره إلا فى ظل حرية التعبير والممارسة الفنية ضد كل الضغوط والعوائق التى تشكل قيداً على الإبداع. وقد حال النص المطعون دون إسناد الإخراج المسرحى إلى المخرج السينمائى المقيد فى جدول نقابة المهن السينمائية، وقصر هذا العمل على المقيدى فى نقابة المهن التمثيلية. مخالفاً بذلك القاعدة الأصولية المنصوص عليها فى المادة ٤٩ من الدستور التى تكفل حرية الإبداع الأدبى والفنى والثقافى، مع تشجيعها بكل الوسائل. هذا فضلاً عن أن الدستور أطلق حرية الإبداع ولم يجز تنظيمها بقانون. ولو قيل بجواز ذلك، فإن حرية الإبداع لا يسوغ تقييدها بما يعطلها أو يخل بجوهرها أو يرهقها بأعباء تجعل ممارستها أمراً عسراً، بما مؤداه وجوب مساواة المخرجين السينمائيين بالمسرحيين فى مجال الإخراج المسرحي، وإلا انتقص المشرع من مضمون حرية الإبداع التى تعد من أشكال حرية التعبير، وتقع ممارستها جميعاً فى إطار من تكافؤ الفرص. وحيث إن قضاء هذه المحكمة فى شأن المادة ٢٧ من قانونها، التى تخولها الحكم بعدم دستورية نص فى قانون أو لائحة يعرض لها بمناسبة ممارستها لاختصاصاتها، ويتصل النزاع المعروض عليها، مؤداه أن مناط تطبيقها يفترض وجود خصومة أصلية طرح أمرها عليها وفقاً للأوضاع المنصوص عليها فى قانون إنشائها، وأن ثمة علاقة منطقية تقوم بين هذه الخصومة، وما قد يثار عرضاً من تعلق الفصل فى دستورية بعض النصوص القانونية بها. ومن ثم تكون الخصومة الأصلية هى المقصودة بالتداعى أصلاً، والفصل فى دستورية النصوص القانونية التى تتصل بها عرضاً، مبلوراً للخصومة الفرعية التى تدور مع الخصومة الأصلية وجوداً وعدماً، فلا تقبل إلا معها. وهو ما جرى عليه قضاء هذه المحكمة التى لاتعرض لدستورية النصوص القانونية التى تقوم عليها الخصومة الفرعية إلا بقدر اتصالها بالخصومة الأصلية، وبمناسبتها. وشرط ذلك أن يكون تقرير بطلان هذه النصوص أو صحتها مؤثراً فى المحصلة النهائية للخصومة الأصلية أياً كان موضوعها أو أطرافها، بما مؤداه أن مباشرة هذه المحكمة لخصمتها المنصوص عليها فى المادة ٢٧ من قانونها، شرطها أولاً : استيفاء الخصومة الأصلية لشروط قبولها. وثانياً : اتصال بعض

النصوص القانونية عرضا بها. وثالثا : تأثير الفصل في دستوريته في محصلتها النهائية. وحيث إن الفصل في دستورية الفقرة الثانية من المادة ٥ - المطعون عليها - وثيق الصلة بفقرتها الثالثة والرابعة، وكذلك بالمادة ٥ مكرراً من هذا القانون، وبغيرها من النصوص التي تضمنها مفصلاً بها الشروط التي يتعين توافرها فيمن يزاولون الأعمال التمثيلية أو السينمائية وأحوال الاستثناء منها، فإن أحكام هاتين المادتين متضامتين مع تلك الشروط، تمثل جميعها منظومة متكاملة يتعين على هذه المحكمة أن تجل بصرها فيها على ضوء نظرة شاملة تحيط بها، وتتحدد على ضوءها دستوريته، وإلا انفرط عقدها و مفهومها. وحيث إن ماينعاه المدعى من إخلال النص المطعون فيه بمبدأ تكافؤ الفرص المنصوص عليه في المادة ٨ من الدستور، مردود بأن الفرص التي يعينها الدستور، هي تلك التي تتعهد الدولة بتقديمها. ويفترض إعمال هذا المبدأ أن يقع التزام عليها بين المتقدمين إليها. ولا يتصور فض التزام على هذه الفرص المحدودة، إلا بترتيبهم فيما بينهم وفق أسس موضوعية يتحدد على ضوءها من يكون أولى من غيره في الحصول عليها. متى كان ذلك، وكان إعمال النص المطعون فيه لا يتصل بفرص قائمة يجري التزام عليها، فإن حالة مخالفته لنص المادة ٨ من الدستور، لا يكون لها من سند. وحيث إن الإبداع - علمياً كان أم أدبياً أم فنياً أم ثقافياً - ليس إلا موقفاً حراً واعياً يتناول ألواناً من الفنون والعلوم تتعدد أشكالها، وتتباين طرائق التعبير عنها، فلا يكون نقلاً كاملاً عن آخرين، ولا تردداً لآراء وأفكار يتداولها الناس فيما بينهم - دون ترتيبها أو تصنيفها، أو ربطها ببعض وتحليلها -، بل يتعين أن يكون بعيداً عن التقليد والمحاكاة، وأن ينحل عملاً ذهنياً وجهداً خلاقاً، ولولم يكن ابتكاراً كاملاً جديداً كل الجدة novelty، وأن يتخذ كذلك ثوباً مادياً - ولو كان رسماً أو صوتاً أو صورة أو عملاً حركياً - فلا ينخلق على المبدع استثناء، بل يتعداه إلى آخرين انتشاراً، ليكون مؤثراً فيهم. ومن ثم كان الإبداع في حياة الأمم إثراء لا ترفاً، معمقاً رسالتها في تغيير أنماط الحياة بها، بل هو أداة ارتقاءها، لا ينفصل عن تراثها، بل يتفاعل مع وجدانها، كافلاً تقدمها من خلال اتصال العلوم والفنون ببعضهما، ليكون بنيانها أكثر تكاملاً، وحلقاتها أعمق ارتباطاً، ومفاهيمها أبعد عطاءً. وحيث إن ماتقدم مؤداه، أن الإبداع في العلوم والفنون - أي كان لونها - ليس تسليماً بما هو قائم من ملامحها، بل تغييراً فيها تعديلاً لبنيانها، أو تطويراً لها، ليؤكد المبدع بذلك انفراداً بإحداثها، فلا يمكن نسبتها لغيره، إذ هو صانعها، ولأن العناصر التي يضيفها لا ينقلها بتمامها عن سواه، إنما تعود أصلاتها originality إلى احتوائها على حد أدنى من عناصر الخلق التي تقارن الابتكار، فلا ينفصل عنها a minimal degree of creativity، بما يؤكد دلالتها على استقلال مبدعها بها، وبيولوجية وعمق المشاعر التي تفاعل معها، مستثيراً من خلالها قوة العقل ومعطياتها of the mind The creative powers، فلا يكون نبتها إلا إلهاماً بصيراً. ويتعين على ضوء ماتقدم، أن يكون الإبداع محل تقدير الأمم على تباين مذاهبها وتوجهاتها، وأن تيسر الطريق إليه بكل الوسائل التي تملكها، فلا يعزل حبيساً أو يتمحض لهواً أو ترفاً، بل

ينحل جهدا ذهنيا فاعلا intellectual labor، ونظرا متوثبا في تلك العلوم والفنون، يعيد تشكيلها، وي طرح أبعادا جديدة لها، كافلا ذبوع الحقائق التي تتعلق بتطوير عناصرها، ليكون نتاجها بعثا من رقاد، وثمارها حقا عائدا إلى المواطنين في مجموعهم، يملكونها ويفيدون منها، ينقلون عنها ويتأثرون بها، على أن يكون مفهوما أن الإبداع ليس بالضرورة إحياء كاملا أو مبتدأ، ولا قفزا في الفراغ، بل اتصالا بما هو قائم إكمالا لمحتواه، وانتقالا بمده إلى أفق أرحب. ومن المتصور بالتالي أن يكون الإبداع وثيدا في خطاه، وإن تعين دوما أن يكون نهجا متوصلا علي طريق يمتد أمدا، رانيا لأفاق لا تنحصر أبعادها، مبددا مفاهيم متعثرة، متخذا من الابتكار - مهما ضؤل قدره - أسلوبا ثابتا، وعقيدة لا يتحول عنها، لامتياز في الاقتناع بها، والدعوة إليها والحض عليها، لأحد على غيره، ليظل نهرا متجددا، ومتدفقا دون انقطاع. وحيث إن قضاء هذه المحكمة قد جرى على أن الدستور عزز حرية التعبير بتلك التي يقتضيها إجراء البحوث العلمية وإنماؤها على تباين مناهجها وأنماطها، ثم قرنها بالإبداع فنيا وأدبيا وثقافيا، وأكمل حلقاتها حين خول كل فرد - بنص مادته الثالثة والستين - أن يتقدم بظلاماته إلى السلطة العامة التي يكون بيدها رد ماقع عليه من الأعمال الجائرة والتعويض عن آثارها على أساس من الحق والعدل. وحيث إن البين من الأحكام التي انتظمها القانون رقم ٣٥ لسنة ١٩٧٨ المشار إليه، تغييها صون حرية الإبداع من خلال أدواتها في قطاع المهن التمثيلية والسينمائية والموسيقية، ليكون لكل منها نقابتها التي ترعى مصالح أعضائها العاملين بها، وتكفل لمواهبهم وملكاتهم الذهنية الفرص التي تلائمها، وعلى الأخص من خلال تشجيعها وتقرير المزايا التي تخصها؛ وكان الإبداع بذلك لا ينفصل عن حرية التعبير، بل هو من روافدها، يتدفق عطاء عن طريق فنوتها، ويتمحض في عديد من صوره - حتى ماكان منها رمزيا - عن قيم وآراء ومعان يؤمن المبدعون بها ويدعون إليها، ليكون مجتمعهم أكثر وعيا، وبصر أفراداه أحد نفاذا إلى الحقائق والقيم الجديدة التي تحتضنها. ومن ثم كان الإبداع عملا إنشائيا إيجابيا، حاملا لرسالة محددة، أو ناقلا لمفهوم معين، مجاوزا حدود الدائرة التي يعمل المبدع فيها، كافلا الاتصال بالآخرين تأثيرا فيهم، واحداثا لتغيير قد لا يكون مقبولا من بعض فئاتهم. وما ذلك إلا لأن حرية التعبير لايجوز فصلها عن أدواتها، وأن وسائل مباشرتها يتعين أن ترتبط بغاياتها، فلا يعطل مضمونها أحد، ولا يناقض الأغراض المقصودة من إرسائها. ولا يتصور بالتالي أن يكون الإبداع على خلافها، إذ هو من مداخلها، بل أن قهر الإبداع عدوان مباشر عليها، بما مؤدها أن حرية التعبير عن الآراء ونشرها بكل الوسائل المنصوص عليها في المادة ٤٧ من الدستور، إنما تمثل الإطار العام لحرية الإبداع التي بلورها بنص المادة ٤٩ بما يحول دون عرقلتها، بل إنها توفر لإنفاذ محتواها وسائل تشجيعها. ليكون ضمانها التزاما على الدولة بكل أجهزتها. وحيث إن النعى على نص المادة الثانية من قانون نقابات المهن التمثيلية والسينمائية والموسيقية بمخالفتها للدستور، بمقولة أن هذه المهن لايجوز فصلها عن بعض، إذ تجمعها عوامل الإبداع التي تتوافر لأعضائها، ويتعين بالتالي أن تتداخل صور نشاطها علي تباينها، وأن يكون لأعضائها - في مجموعهم، ودون تمييز فيما

بينهم - حق مباشرتها، مردود أولا : بأن الأصل في النصوص الدستورية أنها تتكامل مع بعضها، لتجمعها وحدة عضوية تضم أجزاءها، وتوحد بين قيمها، فلا تنعزل عن محيطها، ولا ينظر إلى بعضها استقلالاً عن سواها، بل تتناغم فيما بينها بما يكفل تقابلها وتفاعلها، لا تعارضها وتهادمها، وكان الدستور بعد أن كفل حرية التعبير - ويندرج تحتها حرية الإبداع - بالمادتين ٤٧ و ٤٩ على التوالي، أقام إلى جانبها - وبمنص المادة ٥٦ - الحرية النقابية، فقد غدا لازماً إعمال أحكامها جميعاً، بافتراض تواصل أجزائها وتضافر توجهاتها. ومردود ثانياً : بأن قضاء المحكمة الدستورية العليا مضطرد على أن حق العمال والمهنيين في تكوين تنظيمهم النقابي، فرع من حرية الاجتماع، وأن هذا الحق يتعين أن يتمحض تصرفاً إرادياً حراً لا تتدخل فيه الجهة الإدارية، بل يستقل عنها، ليظل بعيداً عن سيطرتها، ومن ثم تتحل الحرية النقابية، إلى قاعدة أولية في التنظيم النقابي، تمنحها بعض الدول - ومن بينها جمهورية مصر العربية - قيمة دستورية في ذاتها، لتكفل لكل عامل حق الانضمام إلى المنظمة النقابية التي يطمئن إليها، وانقاء واحدة أو أكثر من بينها - عند تعددها - ليكون عضواً فيها، وفي أن ينعزل عنها جميعاً، فلا يلجأ أي من أبوابها، وكذلك في أن يعدل عن البقاء فيها منهيها عضويته بها. ومردود ثالثاً : بأن التنظيم النقابي لا يعتبر قيداً على حرية الإبداع التي يمارسها العاملون في المهن التمثيلية أو السينمائية أو الموسيقية، بل هو يثريها من خلال رد كل عدوان عليها، وتعميق مستوياتها وفق أكثر القيم تطوراً لمجتمعها. وهو اتجاه تبناه القانون المنظم لهذه المهن حين أجاز - بعد أن أنشأ لكل منها نقابتها - إسناد أعمال بذواتها لغير العاملين فيها أو تخويلهم حق القيام بها خلال زمن محدد، وذلك كلما كان أداؤها مطلوباً بالنظر إلى خبرة القائمين بتنفيذها، أو تميز ملكاتهم أو عمق وعيهم، أو ندرة مواهبهم، ليكون الإبداع - وجوهره الابتكار والتجديد - قوامها. ومردود رابعاً : بأن المعايير والخصائص التي يقوم عليها التنظيم النقابي، هي التي قننها الدستور بنص المادة ٥٦، التي تحتم إنشاءه وفق أسس ديمقراطية يكون القانون كافلاً لها، راعياً لدوره في تنفيذ الخطط والبرامج الاجتماعية التي استهدفها، مرتقياً بكفايتها، اعترافاً من الدستور بأهمية وخطورة المصالح التي يمثلها، وعمق اتصالها بالحقوق المقررة لقانوننا لأعضاء هذا التنظيم، وما ينبغي أن يتخذ من التدابير للدفاع عنها في مجموعها، وتوكيداً لضرورة أن يظل العمل النقابي تقدماً، فلا ينحاز لمصالح جانبية أو ضيقة محدودة أهميتها - قطاعاً أو أثراً - Sectional or Influential Interests، بل يكون متبنياً نهجاً أصيلاً مقبولاً من مجموعهم، قابلاً للتغيير على ضوء إراداتهم. ومردود خامساً : بأن ماتتص عليه المادتان ٢ و ٥ من القانون رقم ٣٥ لسنة ١٩٧٨ من أن يكون لكل من المهن التمثيلية والسينمائية الموسيقية نقابتها التي تدير سياستها وتكفل استيفاء أهدافها، قد توخى أن يكون إسهام أعضائها جماعياً بوصفهم شركاء في تقرير نظمها وبرامجها، وتحديد أولوياتهم وطرائق تنفيذها، فلا تكون السيادة إلا لمجموعهم، ولا تفرض قوة من بينهم - بعيداً عن وزن أصواتها - هيمنتها على شئونهم، بل يكون القرار بأيديهم، نابعا من قناعتهم، كافلاً ضمان مصالحهم - سواء في جوهر بنيانها أو عن طريق إنفاذ وسائل الدفاع عنها ودعمها - فلا يكون العمل

النقابي - ومبناه بالضرورة الحوار والإقناع على ضوء تعدد الآراء وتتنوعها ومقابلتها ببعض والتوفيق بينها قدر الإمكان - إملأ أو التواء، بل تراضيا والتزاما، وإلا كان مجاوزا حدوده Ultra vires Actions. ومردود سادسا : بأن المشرع أقام لكل من المهن التمثيلية والسينمائية والموسيقية - ومن خلال مبدأ الحرية النقابية - إطارا يؤمن مصالح أعضائها الذين استوفوا شروط القيد بها، وحق لهم بالتالي مباشرة كل الأعمال التي تدخل في نشاطها، لا قيد عليهم في ذلك إلا أن يكون عائدا إلى دستور نقابيتهم. ويظل لهؤلاء دوما - إذا ما استوفوا شروط القيد في غير نقابيتهم - حق الانضمام إليها كذلك، فلا يكون أيهم عندئذ دخيلا عليها بل عضوا فاعلا فيها، فإذا لم يستوفها، وأراد أن يزاول أعمالا تدخل في اختصاصها، فإن الطريق إليها يظل متاحا في الحدود التي يصدر بها تصريح بمباشرتها وفق الأحكام المنصوص عليها في الفقرة الثالثة من المادة ٥ المطعون عليها، التي تدل بنصها على أنه فيما عدا الأحوال التي يصدر التصريح فيها لأغراض التبادل الثقافي بين مصر والدول العربية وغيرها، أو لأوضاع اقتصادية تتعلق بالإنتاج، فإن إصداره لمباشرة عمل محدد أو خلال فترة زمنية محددة، يظل جائزا لهؤلاء الذين يتميزون بخبراتهم المتفردة أو مواهبهم الواعية، أو الذين يمثلون عنصر الندرة بين أقرانهم، أو ليقابلهم نظراء في فنهم، لتظل لحرية الإبداع مكناتها وأدواتها، وقدراتها الفاعلة، فلا تترد على عقبيها، بل يكون التمكين من أسبابها وتعميقها، لازما. ومردود سابعا : بأن استقلال كل من هذه المهن بنقابيتها، مبناه أن صور نشاط كل منها تتفرد بخصائص رئيسية تؤكد ذاتيتها واستقلالها عن غيرها، فلا تمتزج هذه المهن ببعضها، ولو كان الإبداع مدارها. يؤيد ذلك أن قدرة الإبداع أو ملكتها، تتنوع أشكالها وتتعدد مواقعها. ولوجاز القول بأن المبدعين جميعهم - وأيا كان مجال إبداعهم - تتحد مصالحهم، لصار لازما أن يشملهم تنظيم نقابي واحد يكون كافلا لها مهيمنا عليها، وغدا لغوا أن يكون لبعض المهن تنظيمها الخاص بها. وحيث إن هذه المحكمة تصدت للفصل في دستورية الفقرتين ٣ و ٤ من المادة ٥ وكذلك المادة ٥ مكررا من القانون رقم ٣٥ لسنة ١٩٧٨ المشار إليه، وكانت الفقرة الثالثة من المادة ٥ من هذا القانون، بعد أن أجازت لغير العاملين في نقابة المهن التمثيلية الاشتغال بفنون المسرح بناء على تصريح بذلك يصدر بصفة مؤقتة لعمل محدد أو لفترة محددة قابلة للتجديد؛ قررت في فقرتها الرابعة بأن على طالب التصريح مصريا كان أم أجنبيا، أن يؤدي إلى صندوق الاعانات والمعاشات بالنقابة، رسما نسبيا مقداره ٢٠% من الأجور والمرتبات التي يحصل عليها نتيجة التصريح المؤقت. وحيث إن مفاد الفقرتين ٣ و ٤ من المادة ٥ من هذا القانون، أن الأعضاء العاملين بنقابة المهن التمثيلية المقيدين بجدولها، لا يجوز أن يباشروا أعمالا تختص بها نقابة المهن التمثيلية الإبناء على تصريح منها يصدر في الأحوال التي نص عليها ذلك القانون، ومقابل مبلغ من المال اعتبره المشرع رسما منسوبا إلى الأجور التي حصل عليها من استصدار هذا التصريح عن الأعمال التي قام بها بعد صدوره. فإذا لم يقم بشئ منها على الإطلاق، أو قام بالأعمال المرخص بها بغير أن يتقاضى أجرا عنها، فإن الرسم لا يستحق أصلا، إذ يدور وجودا عدما مع أجور هذه الأعمال، ومن ثم كان متصاعدا

مع مبلغها، ونسبها بالتالي باعتبار أن وعاءه هو هذه الأجور ذاتها - ويقدرها - فلا يعد بذلك رسماً ثابتاً لا يتأثر بنقاوتها. وهو ما يعني أن استحقاق هذا الرسم لا يرتبط بواقعة إصدار التصريح في ذاتها، بل يستقل تماماً عنها، فلا يكون مقابلاً لإصداره. وحيث إن قضاء هذه المحكمة قد جرى على ألا تنقيد إلا بكيوفها هي للعلائق القانونية على اختلافها، ودون ما اعتداد بأوصافها التي أطلقها المشرع عليها. وحيث إن الضريبة هي تلك الفريضة المالية التي تقتضيها الدولة جبراً من المكلفين بأدائها، إسهماً من جهتهم في أعبائها، ودون أن يقابلها نفع خاص يعود عليهم من وراء التحمل بها؛ وكان مناط استحقاق الرسم قانوناً - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أن يكون مقابل خدمة محددة بذلها الشخص العام لمن طلبها، عوضاً عن تكلفتها، وإن لم يكن بمقدارها؛ وكانت نقابة المهن التمثيلية لا تقدم لمن سعى إليها لمباشرة أعمال تدخل في اختصاصها، غير الترخيص بمزاولةها، ولا شأن لها بالأعمال التي أداها بعد صدوره، ولا بقيمتها، أو زمن إنجازها، ولا بقبولها ممن يتلقونها أو إعراضهم عنها، بل يعود الجهد فيها - ابتداء وانتهاء - إلى من قام بإفراغها في إطار من الخلق والابتكار، فلا يكون اقتطاعها - ولحسابها - جزءاً من أجوره عنها، مقابلاً لنشاط خاص بذلته من جانبها لمصلحته، بل عدواناً من جهتها على حق العمل والافراد بعائده، وإخلالاً بالحماية التي كفلها الدستور للملكية الخاصة التي جرى قضاء هذه المحكمة على اتساعها للأموال جميعها، فلا يجوز لأحد أن يجردها من عناصرها، ولا اعتصار منتجاتها أو ملحقاتها أو ثمارها، ولا أن يفصل عنها بعض الأجزاء التي تكونها، ولا أن ينال من أصلها أو يعدل من طبيعتها، ولا أن يقيد من مباشرة الحقوق التي تنفرع عنها في غير ضرورة تقتضيها وظيفتها الاجتماعية، لتظهر الملكية الخاصة ومصادرتها بتمامها أو من خلال اغتيال بعض أجزائها على طرفي نقيض، تقديراً بأن وجودها وانعدامها لا يستويان، فلا يتلاقيا في آن واحد. وحيث إن المادة ٥ مكرراً من القانون، تعاقب بالحبس وبغرامة لا تقل عن خمسمائة جنيه أو بإحدى هاتين العقوبتين، كل من زاول عملاً من الأعمال المهنية المنصوص عليها في المادة ٢ من هذا القانون، ولم يكن من المقيدين بجدول النقابة، أو كان ممنوعاً من مزاولة المهنة مالم يكن حاصلاً على تصريح مؤقت للعمل طبقاً للمادة ٥ من هذا القانون. وحيث إن الرقابة القضائية التي تباشرها هذه المحكمة في شأن دستورية النصوص الجنائية، تضبطها مقاييس صارمة تتعلق بها وحدها، ومعايير حادة تلتزم مع طبيعتها، ولا تراحمها في تطبيقها ماسواها من القواعد القانونية، ذلك أن هذه النصوص تتصل مباشرة بالحرية الشخصية التي أعلى الدستور قدرها، وألحقها دون غيرها بالحقوق الطبيعية باعتبارها من جنسها، ليكون صونها إعلاء لقدر النفس البشرية، متصلاً بأعماقها، ومنحها بذلك الرعاية الأولى والأشمل لتوكيداً لقيمتها، وبما لا إخلال فيه بالحقوق في تنظيمها، وبمراعاة أن القوانين الجنائية قد تفرض على هذه الحرية - بطريق مباشر أو غير مباشر - أخطر القيود وأبلغها أثراً، لتعطل ممارستها، أو ترهقها - دون مضرورة - بما ينافيها. وحيث إن قضاء هذه المحكمة قد جرى على أن شرعية الجزاء - جنائياً كان أم مدنياً أم تأديبياً - مناطها أن يكون متناسباً مع الأفعال التي أتمها المشرع،

أو حظرها أو قيد مباشرتها، وأن الأصل في العقوبة هو معقوليتها، فلا يكون التدخل بها إلا بقدر لزومها، نأياً بها أن تكون إيلاماً غير مبرر يؤكد قسوتها في غير ضرورة، ولا يجوز بالتالي أن تتاقض - بمداها أو طرائق تنفيذها - القيم التي ارتضتها الأمم المتحضرة مؤكدة بها ارتقاء حسها، تعبيراً عن نضجها على طريق تقدمها، واستواء فهمها لمعايير الحق والعدل التي لا يصادم تطبيقها ما يراه أوساط الناس تقييماً خلقياً واعياً لمختلف الظروف ذات الصلة بالجريمة. ذلك أن القانون الجنائي، وإن اتفق مع غيره من القوانين في تنظيم بعض العلائق التي يرتبط بها الأفراد فيما بين بعضهم البعض، أو من خلال مجتمعهم بقصد ضبطها، إلا أن القانون الجنائي يفارقها في اتخاذ العقوبة أداة لتقويم ما يصدر عنهم من أفعال نهاهم عن ارتكابها، وهو بذلك يتغيا أن يحدد - ومن منظور اجتماعي - مالا يجوز التسامح فيه من مظاهر سلوكهم، وأن يسيطر عليها بوسائل يكون قبولها اجتماعياً ممكناً. بما مؤداه أن الجزاء على أفعالهم لا يكون مبرراً إلا إذا كان مفيداً من وجهة اجتماعية، فإن كان مجاوزاً تلك الحدود التي لا يكون معها ضرورياً، غدا مخالفاً للدستور. وحيث إن مفاد ماتقدم، أنه كلما كان الجزاء الجنائي بغضاً أو عاتياً، أو كان متصلاً بأفعال لا يجوز تجريمها، أو مجافياً بصورة ظاهرة للحدود التي يكون معها متناسباً مع الأفعال التي أثمها المشرع، فإن هذا الجزاء لا يكون كذلك مبرراً، ذلك أن السلطة التي يملكها المشرع في مجال التجريم، حدها قواعد الدستور، فلا يجوز أن يؤثم المشرع أفعالاً في غير ضرورة اجتماعية، ولا أن يقرر عقوباتها بما يجاوز قدر هذه الضرورة. وحيث إن قانون نقابات المهن التمثيلية والسينمائية والموسيقية، بعد أن حدد حصراً ما يخص كلا منها من الأعمال المهنية التي قصر مباشرتها - أصلاً - على المقيدين بجدولها، عاقب بنص المادة ٥ مكرراً، غير أعضائها الذين يقحمون أنفسهم على نشاطها، دون تصريح منها يخولهم مباشرة بعض جوانبه؛ وكان التجريم - وباعتباره واقعا في هذه الحدود - يتناول في الأعم أعمالاً إبداعية تمثل بمكوناتها عطاءً دافقاً، ونهراً متجدداً بعناصر الخلق التي تؤثر في بناء الفرد روحياً وعقلياً؛ وكانت العقوبة التي فرضها المشرع على مباشرة هذه الأعمال دون ترخيص بها، هي الحبس والغرامة أو إحداها - علي إطلاق - دون قيد يتعلق بالحد الأقصى لأيهما، فإنها تكون عبئاً باهظاً على أعمال الإبداع، لتجاوز قسوتها ما يفترض أصلاً من تشجيعها وانمائها والحض عليها بكل الوسائل، عملاً بنص المادة ٤٩ من الدستور، ولأن الأصل هو جوازها لولا القيود المهنية التي فرضها التنظيم النقابي في شأنها. وهي بعد قيود ما كان ينبغي أن تصل وطأتها إلى حد إنفاذها من خلال جزاء جنائي يقيد الحرية الشخصية اعتسافاً، مجاوزاً بذلك قدر الضرورة الاجتماعية التي لا يجوز أن يكون بنیان التجريم منفصلاً عن متطلباتها. وحيث إنه متى كان ماتقدم، فإن الفقرة ٤ من المادة ٥ من قانون نقابات المهن التمثيلية والسينمائية والموسيقية، وكذلك المادة ٥ مكرراً من هذا القانون، تكونان قد خالفتا أحكام المواد ١٣ و ٣٤ و ٤١ و ٤٧ و ٤٩ و ٦٤ و ٦٥ و ٦٦ من الدستور، وذلك لإخلالهما بالحق في الانفراد بعائد العمل، وبالحرية الشخصية، وبحرية التعبير والإبداع، وبالحماية التي كفلها الدستور للملكية الخاصة، وبمبدأ

سيادة القانون والخضوع لمقتضاه، وبضرورة أن يقدر المشرع لكل جريمة عقوبتها بما يكفل تناسبها مع الأفعال التي أتمها

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة: : أولاً : بعدم دستورية مانصت عليه الفقرة الرابعة من المادة الخامسة من القانون رقم ٣٥ لسنة ١٩٧٨ في شأن إنشاء نقابات واتحاد نقابات المهن التمثيلية والسينمائية والموسيقية من إلزام طالب التصريح بأن يؤدي إلى صندوق الإعانات والمعاشات بالنقابة رسماً نسبياً مقداره ٢٠% من الأجور والمرتبات التي يحصل عليها نتيجة التصريح المؤقت. ثانياً : بعدم دستورية المادة الخامسة مكرراً من هذا القانون وثالثاً : بإلزام الحكومة المصروفات، ومائة جنيه مقابل أتعاب المحاماة. صدر هذا الحكم من الهيئة المبينة بصدوره، أما السيد المستشار محمد عبد القادر عبد الله الذي سمع المرافعة وحضر المداولة ووقع مسودة الحكم، فقد جلس بدله السيد المستشار نهاد عبد الحميد خلاف.

* * *

٥- الحكم بعدم دستورية المواد ٣ و ١٠ و ٣٩ و ٤٧ و ٥٩ و ٦٦ و ٧٥ مكرراً من قانون نظام الإدارة المحلية الصادر بالقرار بقانون رقم ٤٣ لسنة ١٩٧٩، وذلك فيما قررته من انتخاب عضو واحد فى كل مجلس من المجالس الشعبية المحلية بطريق الانتخاب الفردى، وانتخاب باقى أعضائه عن خريق القوائم الحزبية .

(قضية رقم 2 لسنة 16 قضائية)

حالة المادة القانونية:

المواد ٣ و ١٠ و ٣٩ و ٤٧ و ٥٩ و ٦٦ و ٧٥ مكرراً من قانون نظام الإدارة المحلية الصادر بالقرار بقانون رقم ٤٣ لسنة ١٩٧٩ - إستبدلت بالقانون رقم ٨٤ لسنة ١٩٩٦ الجريدة الرسمية العدد ٢٤ مكرر في ١٩٩٦/٦/٢١.

نص الحكم كاملا

باسم الشعب

المحكمة الدستورية العليا

بالجلسة العلنية المنعقدة فى يوم السبت ٣ فبراير سنة ١٩٩٦ الموافق ١٤ رمضان ١٤١٦ هـ

برئاسة السيد المستشار الدكتور/ عوض محمد عوض المر.. رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين الدكتور محمد إبراهيم أبو العينين وفاروق عبد الرحيم غنيم وعبد الرحمن نصير وسامى فرج يوسف والدكتور عبد المجيد فياض وعدلى محمود منصور..

وحضور السيد المستشار / الدكتور/ حنفى على جبالى... رئيس هيئة المفوضين وحضور السيد / حمدى أنور صابر..... أمين السر

أصدرت الحكم الآتى

فى القضية المقيدة بجدول المحكمة الدستورية العليا برقم ٢ لسنة ١٦ قضائية "دستورية بعد أن أحالت محكمة القضاء الإدارى بالقاهرة "دائرة منازعات الأفراد والهيئات" ملف الدعوى رقم ٨٨٢١ لسنة ٤٦ ق.....

الإجراءات

بتاريخ ٧ فبراير سنة ١٩٩٤ ورد إلى قلم كتاب المحكمة ملف الدعوى رقم ٨٨٢١ لسنة ٤٦ ق، بعد أن قضت محكمة القضاء الإدارى بالقاهرة، "دائرة منازعات

الأفراد والهيئات" في ٢٠ أكتوبر سنة ١٩٩٢ بوقف الفصل في طلب الإلغاء، وإحالة الدعوى إلى المحكمة الدستورية العليا للفصل في دستورية المادة ٧٥ مكرراً من قانون نظام الإدارة المحلية الصادر بالقرار بقانون رقم ٤٣ لسنة ١٩٧٩. وقدمت هيئة قضايا الدولة مذكرة طلبت في ختامها الحكم أصلياً : بعدم قبول الدعوى، واحتياطياً برفضها. وبعد تحضير الدعوى، أودعت هيئة المفوضين تقريراً برأيها. ونظرت الدعوى على الوجه المبين بمحضر الجلسة، وقررت المحكمة إصدار الحكم فيها بجلسة اليوم

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق، والمداولة

حيث إن الوقائع - على مايبين من قرار الإحالة وسائر الأوراق - تتحصل في أن المدعين، كانوا قد أقاموا الدعوى رقم ٨٨٢١ لسنة ٤٦ ق أمام محكمة القضاء الإداري بالقاهرة - دائرة منازعات الأفراد والهيئات - طالبين الحكم بوقف تنفيذ وإلغاء قرار رئيس الجمهورية رقم ٣٣٧ لسنة ١٩٩٢ فيما نص عليه من دعوة الناخبين لانتخاب أعضاء المجالس الشعبية المحلية يوم الثالث من نوفمبر ١٩٩٢، ووقف تنفيذ وإلغاء قرار وزير الداخلية رقم ٥٢٠٦ لسنة ١٩٩٢ بشأن ما قرره المادة ٧٦ من قانون نظام الإدارة المحلية الصادر بالقرار بقانون رقم ٤٣ لسنة ١٩٧٩، من أن يرفق المرشح مع طلب الترشيح صورة من قائمة الحزب الذي ينتمى إليه، مثبتاً بها إدراج اسمه فيها. وقد استند المدعون في ذلك، إلى مخالفة المادة ٧٥ مكرراً من قانون نظام الإدارة المحلية، للدستور، وإذ تراءى لمحكمة القضاء الإداري عدم دستورية المادة المشار إليها، فقد قضت في ٢٠ أكتوبر سنة ١٩٩٢ في الدعوى الموضوعية بما يلي : - "برفض الدفع بعدم اختصاصها ولائياً بنظر طلبى وقف تنفيذ وإلغاء قرار رئيس الجمهورية رقم ٣٣٧ لسنة ١٩٩٢، وباختصاصها، وبقبول الدعوى شكلاً، وبقبول تدخل السيد / مدحت محمد السيد خصماً منضمّاً للمدعين في طلباتهم، وبرفض طلبى وقف تنفيذ القرارين المطعون فيهما، وبوقف الفصل في طلب الإلغاء، وأمرت بإحالة الدعوى إلى المحكمة الدستورية العليا للفصل في دستورية المادة ٧٥ مكرراً من القرار بقانون رقم ٤٣ لسنة ١٩٧٩ بنظام الإدارة المحلية بعد تعديلها بالقانون رقم ١٤٥ لسنة ١٩٨٨. وبناءً على هذه الإحالة، أقيمت الدعوى الماثلة. وحيث إن البين من قرار الإحالة، أن محكمة الموضوع، تراءى لها أن المادة ٧٥ من قانون نظام الإدارة المحلية، لازم تطبيقها في النزاع الموضوعي، وأن مانصت عليه من انتخاب أعضاء المجالس الشعبية المحلية عن طريق الجمع بين نظامي الانتخاب بالقوائم الحزبية والانتخاب الفردي، يناقض أحكام الدستور على ضوء قضاء المحكمة الدستورية العليا بتاريخ ١٩ مايو ١٩٩٠ في القضية رقم ٣٧ لسنة ٩ ق " دستورية بعدم دستورية نص المادة الخامسة مكرراً من القانون رقم ٣٨ لسنة ١٩٧٢ في شأن مجلس الشعب، ذلك أن هذين النصين - في تقدير محكمة الموضوع - متماثلان، ويتعلقان بنطاق مباشرة المواطنين لحقوقهم السياسية، مما يرجح ضبطهما بميزان واحد إعمالاً لمبدأ المساواة أمام القانون. وحيث إن المادة ١٦١ من الدستور، تنص على أن تقسم جمهورية مصر العربية إلى وحدات إدارية تتمتع بالشخصية الاعتبارية، منها المحافظات والمدن

والقرى، ويجوز إنشاء وحدات إدارية أخرى تكون لها الشخصية الاعتبارية إذا اقتضت المصلحة العامة ذلك. كما تنص المادة ١٦٢ من الدستور، على أن تشكل المجالس الشعبية المحلية على مستوى الوحدات الإدارية عن طريق الانتخاب المباشر على أن يكون نصف أعضاء المجلس الشعبي على الأقل من العمال والفلاحين، ويكفل القانون نقل السلطة إليها تدريجياً. وناطت المادة ١٦٣ من الدستور بالمشروع، أن يبين طريقة تشكيل المجالس الشعبية المحلية واختصاصاتها ومواردها المالية، وضمانات أعضائها، وعلاقاتها بمجلس الشعب والحكومة، ودورها في إعداد وتنفيذ خطة التنمية وفي الرقابة على أوجه النشاط المختلفة. كذلك قضى قانون نظام الإدارة المحلية الصادر بالقرار بقانون رقم ٤٣ لسنة ١٩٧٩ في مادته الأولى، بأن وحدات الإدارة المحلية هي المحافظات والمراكز والمدن والأحياء والقرى. ونص في مادته الثالثة على أن يكون لكل وحدة من وحدات الإدارة المحلية. مجلس شعبي محلي يشكل من أعضاء منتخبين انتخاباً مباشراً عن طريق الجمع بين نظام الانتخاب بالقوائم الحزبية ونظام الانتخاب الفردي وفقاً لأحكام هذا القانون، على أن يكون نصف عدد الأعضاء على الأقل من العمال والفلاحين. ونص هذا القانون كذلك - في مادته العاشرة - على، أن يشكل في كل محافظة مجلس شعبي محلي من ثمانية أعضاء من كل مركز أو قسم إداري على أن يكون أحدهم بالانتخاب الفردي. ويكون تمثيل كل مركز أو قسم إداري في كل من محافظات القناة ومطروح والوادي الجديد وشمال سيناء وجنوب سيناء والبحر الأحمر، باثني عشر عضواً على أن يكون أحدهم بالانتخاب الفردي. وقضى في المادة ٣٩، بأن يشكل في كل مركز، مجلس شعبي محلي، تمثل فيه المدينة عاصمة المركز بعشرة أعضاء، على أن يكون أحدهم بالانتخاب الفردي. وتمثل المدينة التي تضم أكثر من قسم إداري باثني عشر عضواً، على أن يكون أحدهم بالانتخاب الفردي مع مراعاة تمثيل جميع الأقسام الإدارية المكونة للمدينة. وتمثل باقي الوحدات المحلية في نطاق المركز بثمانية أعضاء عن كل وحدة، على أن يكون أحدهم بالانتخاب الفردي. كذلك نص ذلك القانون في المادة ٤٧، على أن يشكل في كل مدينة مجلس شعبي محلي يمثل فيه كل قسم إداري باثني عشر عضواً، على أن يكون أحدهم بالانتخاب الفردي، ويكون تمثيل المدينة ذات القسم الواحد، بعشرين عضواً على أن يكون أحدهم بالانتخاب الفردي. أما المادة ٥٩ من ذات القانون، فقد نصت على أن يشكل في كل حي، مجلس شعبي محلي، يمثل فيه كل قسم إداري بعشرة أعضاء، على أن يكون أحدهم بالانتخاب الفردي. ويشكل المجلس الشعبي المحلي للحي الذي يضم قسمين إداريين واحداً، من ستة عشر عضواً، على أن يكون أحدهم بالانتخاب الفردي. ونصت المادة ٦٦ من ذلك القانون على أن يشكل في كل قرية مجلس شعبي محلي من عشرين عضواً، على أن يكون أحدهم بالانتخاب الفردي. فإذا كان نطاق الوحدة المحلية للقرية يشمل مجموعة من القرى المتجاورة، تمثل عن طريق الانتخاب بالقوائم الحزبية، القرية التي فيها مقر المجلس بعضوين على الأقل، وباقي القرى بعضو واحد لكل منها، على أن يكون المجموع الكلي لعدد أعضاء المجلس زوجياً. كما نص قانون نظام الإدارة المحلية - السالف بيانه، في المادة ٧٥ مكرراً، على ما يأتي : - " يكون

انتخاب أعضاء المجالس الشعبية المحلية على اختلاف مستوياتها عن طريق الجمع بين نظام الانتخاب بالقوائم الحزبية ونظام الانتخاب الفردي، ويكون لكل حزب قائمة خاصة. ولا يجوز أن تتضمن القائمة الواحدة أكثر من مرشحى حزب واحد، وتبطل كل قائمة يثبت أنها تتضمن أسماء منتمية لحزب غير الحزب مقدم القائمة. ويطبق حكم الفقرة الأولى من المادة ٢١٤ مكرراً من قانون العقوبات، على كل تزوير يقع فى إحدى هذه القوائم، أو على أى محرر آخر يتعلق بها، وكذلك كل استعمال لهذه القوائم والمحركات. ويحدد لكل قائمة رمز يصدر به قرار من المحافظ. ويجب أن تتضمن كل قائمة عدداً من المرشحين مساوياً لعدد الأعضاء الممثلين للمجلس الشعبى المحلى ناقصاً واحداً، وعدداً من الاحتياطيين يقدر بنصف عدد الأعضاء المطلوب انتخابهم على الأقل، على أن يكون نصف المرشحين أصلياً واحتياطياً على الأقل من العمال والفلاحين. وعلى الناخب أن يبدى رأيه باختيار إحدى القوائم بأكملها دون إجراء أى تعديل فيها، وتبطل الأصوات التى تنتخب أكثر من قائمة، أو مرشحين من أكثر من قائمة، أو تكون معلقة على شرط، أو إذا أثبت الناخب رأيه على قائمة غير التى سلمها إليه رئيس اللجنة أو على ورقة عليها توقيع الناخب، أو أية إشارة أو علامة أخرى تدل عليه. كما تبطل الأصوات التى تعطى لأكثر من العدد الوارد بالقائمة، أو لأقل من هذا العدد. ويجرى التصويت لاختيار المرشح الفرد فى الوقت ذاته الذى يجرى فيه التصويت على القوائم الحزبية، وذلك فى ورقة مستقلة، ويحدد لكل مرشح فرد رمز أو لون مستقل يصدر به قرار من المحافظ. وتبطل الأصوات التى تنتخب أكثر من مرشح واحد، أو تكون معلقة على شرط، أو إذا أثبت الناخب رأيه على ورقة غير التى سلمها إليه رئيس اللجنة، أو على ورقة عليها توقيع الناخب، أو أية إشارة أو علامة تدل عليه".

وحيث إن الأصل فى النصوص الدستورية، أنها تفسر بافتراض تكاملها باعتبار أن كلا منها لا يعزل عن غيره، وإنما تجمعها تلك الوحدة العضوية التى تستخلص منها مراميها، ويتعين بالتالى التوفيق بينها، بما يزيل شبهة تعارضها ويكفل اتصال معانيها وتضاممها، وترابط توجهاتها وتساندها، ليكون ادعاء تماحيها لغواً، والقول بتأكلها بهتاناً؛ وكان مضمون الحقوق السياسية التى يثيرها النزاع الراهن، إنما يتحدد على ضوء اتصال هذه الحقوق بمبدأ تكافؤ الفرص، وبإعمال مبدأ المساواة أمام القانون، ودون إخلال بالمقومات الأساسية للمجتمع التى تعمل الأحزاب فى نطاقها، والتى نظمها الباب الثالث من الدستور، وعلى الأخص ما يتعلق منها بالتضامن الاجتماعى؛ متى كان ذلك، فإن أحكام المواد ٧، ٨، ١٠، ١١ من الدستور، يتعين النظر إليها فى مجموعها باعتبارها وحدة يقتضيها الفصل فى النزاع المائل. وحيث إن هذا النزاع، وإن انصب لفظاً على المادة ٧٥ مكرراً من قانون نظام الإدارة المحلية، إلا أن المناعى التى بينها الحكم المحيل تدور فى حقيقتها - وبالنظر إلى ما قصده هذا الحكم منها - حول خصائص النظامين الانتخابيين اللذين قام عليهما تكوين المجالس الشعبية المحلية، قولاً بتعارض النصوص التى انتظمتها، للدستور. ومن ثم تكون النصوص القانونية المتصلة بهذين النظامين هى مدار الطعن، وهى التى يتحدد على ضوءها حقيقة المسائل الدستورية التى تدعى المحكمة الدستورية العليا للفصل فيها. وحيث إن الفصل فى هذه

المناعى، لايعتبر اقتحاماً للحدود التى تباشر السلطة التشريعية أو التنفيذية اختصاصاتها التقديرية فى نطاقها وفقاً للدستور، ولا يقتضى كذلك إعمال معايير أو ضوابط أو موازين تنفرد إليها المحكمة الدستورية العليا فى مباشرتها لوظيفتها القضائية، بل تؤكد لسيادة الدستور. وحيث إن ضمان الدستور - بنص المادة ٤٧ - لحرية التعبير عن الآراء، والتمكين من عرضها ونشرها سواء بالقول، أو بالتصوير، أو بطباعتها، أو بتدوينها، وغير ذلك من وسائل التعبير، قد تقرر بوصفها الحرية الأصل التى لا يتم الحوار المفتوح إلا فى نطاقها. وبدونها تفقد حرية الاجتماع مغزاها، ولا تكون لها من فائدة. وبها يكون الأفراد أحراراً لا يتهيبون موقفاً ولا يترددون وجلاً، ولا ينتصفون لغير الحق طريقاً. وحيث إن حرية التعبير التى تؤمنها المادة ٤٧ من الدستور، أبلغ ماتكون أثراً فى مجال اتصالها بالشئون العامة وعرض أوضاعها، وكان حق الفرد فى التعبير عن الآراء التى يريد إعلانها، ليس معلقاً على صحتها، ولا مرتبطاً بتمشيها مع الاتجاه العام فى بيئة بذاتها، ولا بالفائدة العملية التى يمكن أن تنتجها. وإنما أراد الدستور بضمن حرية التعبير، أن تهيمن مفاهيمها على مظاهر الحياة فى أعماق منابها، بما يحول بين السلطة العامة وفرض وصايتها على العقل العام Public Mind، فلا تكون معاييرها مرجعاً لتقييم الآراء التى تتصل بتكوينه، ولا عائداً دون تدققها. كذلك فإن الذين يعتصمون بنص المادة ٤٧ من الدستور، لا يملكون مجرد الدفاع عن القضايا التى يؤمنون بها، بل كذلك اختيار الوسائل التى يقدرون مناسبتها وفعاليتها سواء فى مجال عرضها أو نشرها، ولو كان بوسعهم إحلال غيرها من البدائل لترويجها. ولعل أكثر ما يهدد حرية التعبير أن يكون الإيمان بها شكلياً أو سلبياً، بل يتعين أن يكون الإصرار عليها قبولاً بتبعاتها، وألا يفرض أحد على غيره صمتاً، ولو بقوة القانون Enforced Silence. وحيث إن حرية التعبير التى كفها الدستور على ماتقدم، هى القاعدة فى كل تنظيم ديموقراطى، لا يقوم إلا بها، ولا يعدو الإخلال بها أن يكون إنكاراً لحقيقة أن حرية التعبير لا يجوز فصلها عن أدواتها، وأن وسائل مباشرتها يجب أن ترتبط بغاياتها، فلا يعطل مضمونها أحد، ولا يناقض الأغراض المقصودة من إرسالها. وحيث إن حرية التعبير - فى مضمونها الحق - تفقد قيمتها إذا جحد المشرع حق من يلوذون بها فى الاجتماع المنظم، وحجب بذلك تبادل الآراء فى دائرة أعرض، بما يحول دون تفاعلها وتصحيح بعضها لبعض، ويعطل تدفق الحقائق التى تتصل باتخاذ القرار، ويعوق انسياب روافد تشكيل الشخصية الإنسانية التى لا يمكن تنميتها إلا فى شكل من أشكال الاجتماع. ذلك أن الانعزال عن الآخرين يؤول إلى استعلاء وجهة النظر الفردية وتسلطها، ولو كان أفقها ضيقاً Narrowness أو كان عقمها أو تحزبها One Sidedness بادياً. بل إن حرية القول والصحافة والعقيدة وتقديم العرائض للحصول من المسؤولين على الترضية التى يقتضيها رد عدوان قائم أو محتمل، لا يمكن ضمانها ضماناً كافياً، إلا من خلال شكل من أشكال الاجتماع، تتكفل فيه الجهود للدفاع عن مصالح بذواتها، يكون صونها لازماً لإثراء ملامح من الحياة الاجتماعية والثقافية والسياسية، بما يكفل تنوع مظاهرها واتساع آفاقها، واستخلاص اتجاه عام من خلال تعدد الآراء التى تطرح على مسرحها. وحيث إن الدستور كفل

لكل مواطن حق الاقتراع، وفقا للشروط التي يحددها المشرع ولا ينال محتواه، وكانت الحماية التي كفلها الدستور للمواطنين، وأحاط بها هذا الحق، لا تقتصر على مجرد تمكينهم من الإدلاء سرا بأصواتهم في صناديق الاقتراع إذا كانوا مؤهلين قانونا لمباشرة هذا الحق، ولكنها تمتد لتفرض التزاما قانونيا بفرز أصواتهم هذه، والاعتداد بما يكون منها صحيحا؛ وكان إهدار حقهم في الاختيار لا يتخذ شكلا واحدا، وإنما يقع بوسائل متعددة، من بينها إنكار حقهم في الاقتراع ابتداءً، وكذلك إبدال أصواتهم وتزييفها، وتكديس صناديق الاقتراع بغيرها Ballot Box Stuffing، ذلك أن نظاما ديموقراطيا للحكم، يفترض أن يكون حق الاقتراع منضبطا وفق قواعد محددة يكون إعمالها منصفا وفعالا، فلا يباشره المواطنون متقلا بقيود تؤثر في وزن أصواتهم لتضعفها، أو تفرقها، كتلك التي تمايز بين المواطنين تبعاً لأصلهم، أو مكان توطنهم، بل يتعين دوماً أن يكون هذا الحق متكافئاً نطاقاً، وهو ما يظهر على الأخص في الدوائر الانتخابية التي تتماثل فيما بينها في عدد سكانها، إذ ينبغي - وكلما كان ذلك ممكناً عملاً - أن يكون ممثلوها متكافئين عدداً. Equal Representation

for Equal Number of People as nearly as Practicable وحيث إن من المقرر كذلك، أن حق المرشحين في الفوز بعضوية المجالس التي كفل الدستور والقانون صفتها التمثيلية، لا ينفصل عن حق الناخبين في الإدلاء بأصواتهم لاختيار من يثقون فيه من بينهم، ذلك أن هذين الحقين مرتبطان، ويتبادلان التأثير فيما بينهما. ولا يجوز بالتالي أن تفرض على مباشرة أيهما تلك القيود التي لا تنصل بتكامل العملية الانتخابية وضمنان مصداقيتها Integrity and Reliability of the Electoral Process أو بما يكون كافلاً إنصافها، وتدفق الحقائق الموضوعية المتعلقة بها، بل يجب أن تتوافر لها بوجه عام أسس ضبطها، بما يصون حيديتها، ويحقق الفرص المتكافئة بين المترشحين فيها. ومن ثم تقع هذه القيود في حماة المخالفة الدستورية، إذا كان مضمونها وهدفها مجرد حرمان فئة من المواطنين - ودون أسس موضوعية - من فرص الترشيح لعضوية تلك المجالس أو تقييدها، ذلك أن أثرها هو إبعاد هؤلاء نهائياً عن العملية الانتخابية بأكملها، وحجبهم بالتالي عن الإسهام فيها، بما مؤداه احتكار غرائهم لها، وسيطرتهم عليها دون منازع، وإنهاء حق المبعدين عنها في إدارة الحوار حول برامجهم وتوجهاتهم، وهو ما يقلص من دائرة الاختيار التي يتيحها المشرع للناخبين، وبوجه خاص كلما كان المبعدون أدنى إلى تقطيعهم، وأجدر بالدفاع عن حقوقهم. بل إن القيم العليا لحرية التعبير - بما تقوم عليه من تنوع الآراء وتدفقها وتزاحمها - ينافيها ألا يكون الحوار المتصل بها فاعلاً ومفتوحاً، بل مقصوراً على فئة بذاتها من المواطنين، أو متعاطماً بمركزهم بناء على صفتهم الحزبية، أو منحصرها في مسائل بذواتها لا يتعداها. كذلك فإن حق الناخبين في الاجتماع مؤداه ألا تكون الحملة الانتخابية - التي تعتبر قاعدة لتجمعاتهم، وإطاراً يحددون من خلالها أولوياتهم - محدودة آفاقها على نحو يقلص من الفرص التي يفاضلون من خلالها بين عدد أكبر من المرشحين، وانتقاء من يكون من بينهم شريكاً معهم في أهدافهم Like - minded

Citizens قادرا على النضال من أجل تحقيقها. ولايجوز من جهة أخرى التذرع بتنظيم العملية الانتخابية سواء من حيث زمانها، أو مكان إجرائها، أو كيفية مباشرتها elections The Time, place, and manner of للإخلال بالحقوق التي ربطها الدستور بها بما يعطل جوهرها، ولا لتأمين مصالح جانبية محدودة أهميتها، ولا التدخل بالقيود التي يفرضها المشرع عليها للحد من حرية التعبير - وهى قاعدة التنظيم الانتخابي ومحوره - ذلك أن تنظيم العملية الانتخابية لا يكون ممكنا إلا إذا كان معقولا reasonable، وهو لا يكون كذلك إلا إذا كان محايدا فى محتواه - Content based regulation بما يوفر لهيئة الناخبين الحقائق التي تُعينها على تحديد موقفها من المرشحين الذين يريدون الظفر بتقنها، من خلال تعريفها بأحقيهم فى الدفاع عن مطالبها، بمراعاة ملكاتهم وقدراتهم، ولتكون مفاضلتها بينهم على أسس موضوعية لها ما يظاهاها، ووفق قناعتها بموقفهم من قضاياها. وحيث إنه متى كان ماتقدم، تعين ألا يحال بين المرشحين والفرص التي يقتضيها نشر الأفكار والآراء التي يؤمنون بها، ونقلها إلى هيئة الناخبين التي لايجوز فرض الوصاية عليها، ولاتعريضها لتأثير يؤول إلى تفككها أو اضطرابها، أو بعثرة تكتلاتها، ولا أن تعاق قنواتها إلى الحقائق التي تريد النفاذ إليها، ذلك أن اتساع قاعدة الاختيار فيما بين المرشحين، ضمانة أساسية توفر لهيئة الناخبين ظروفًا أفضل، تمنح من خلالها ثقتها لعناصر من بينهم تكون - فى تقديرها - أجدر بالدفاع عن مصالحها. فإذا ماخذ المشرع من قاعدة الاختيار هذه، وضيق من دائرتها، فقد حق الاقتراع مغزاه. وحيث إن الاتحاد الاشتراكي العربى - وعلى ماكانت تنص عليه المادة ٥ من الدستور، اعتبر تنظيمًا سياسيًا، يقوم على أساس مبدأ الديمقراطية، كافلا تحالفا بين الفلاحين والعمال والجنود والمتقنين والرأسمالية الوطنية، ليكون أداتهم فى تعميق القيم الديمقراطية، ومتابعة العمل الوطنى فى مختلف مجالاته. وقد أصبحت تنص بعد تعديلها في ٢٢ مايو ١٩٨٠، على أن يقوم النظام السياسى فى جمهورية مصر العربية على أساس تعدد الأحزاب، وذلك فى إطار المقومات والمبادئ الأساسية للمجتمع المصرى المنصوص عليها فى الدستور. وحيث إن مؤدى نص المادة ٥ المشار إليها- بعد تعديلها - أن الدستور توخى العدول عن التنظيم الشعبى الوحيد ممثلا فى الاتحاد الاشتراكي العربى، الذى كان مهيمنا وحده على العمل الوطنى، مسيطرا على مجالاته المختلفة، لينصهر المواطنون جميعهم فى إطار توجهاته لايفارقونها، فلايملكون لها تبديلا، بل يحملون عليها حملا، ويفعلون بها - وعلى تباين اهتماماتهم - نمطا واحدا، فلا يتدبرون شئونهم، أو يديرون حولها حوارا جادا، وهو مايناقض ديموقراطية العمل الوطنى، ويخل بمفهومها المتجانس مع طبيعتها، ويحيلها لغوا. وكان على واضعى الدستور، فى نطاق التزامهم الأصل بالعدول عن الأوضاع التي جاوزها الزمن، أو تخطاها التطور، أو قيدتها النظم المعاصرة - فى أشكالها الأكثر تقدما- إهدار صيغة الاتحاد الاشتراكي العربى لجمودها وانغلاقها، ومجافاة مضمونها لحرية الخلق والابداع، وهدمها لشخصية المواطن وتكامل عناصرها. ولم يكن أمامهم من خيار إلا اعتناق التعددية الحزبية بديلا عنها، بوصفها إطارا إيجابيا للحياة السياسية على تباين مستوياتها، فلا تتلون بلون واحد،

ولا تكون الإرادة الواحدة - من أعلى - محورا لها، بل يكون مناخها تبادلا حرا غير معاق للأراء على اختلافها، وإثراء لها في دائرة عرض، ليكون تلاقيها، منبئا عن الحقائق التي تتصل بها. ذلك أن التعددية الحزبية تحمل في أعطافها تنظيما يطرح عديدا من الآراء، مبلورا تعارضها، أو توافقها، تنافرها، أو تلاؤمها، مرجحا بعضها على ماعداها على ضوء تقييمها في إطار من المصالح القومية بوصفها ضابطا يحد من جموحها أو انفلاتها. ولم تكن التعددية الحزبية بالتالي صيغة اعتنقها الدستور لإبدال سيطرة تنظيم معين بغيره، ولا تغليباً للتحكم، بل قصد بضمانها أن تكون أسلوبا قويا للعمل الوطني من خلال ديموقراطية الحوار - وما يتصل بها من سلطة التقرير - إنهاء لهيمنة الأقلية أيا كان وزنها الاجتماعي، كي لاتضل بأهوائها، أو تقبع في ظلماتها. وحيث إن ماتقدم مؤداه، أن الدستور اتخذ من التعددية الحزبية طريقا فاعلا - لا وحيدا - لتعميق المفهوم الديموقراطي لنظام الحكم، مؤكداً بذلك أن الديموقراطية لايجوز أن تكون إجماعا زائفاً أو تصالحا مرحليا أو عملا لتهدة الخواطر، وأنها - في مضمونها ومرماها - اعتصام بالإرادة الشعبية ليكون النزول عليها حقا، وواجبا. وهي باعتبارها كذلك ينافيها تقرير أفضلية لبعض المواطنين على بعض في شأن الحقوق التي يمارسونها، أو التمييز بينهم في ذلك لاعتبار يتعلق بانتماءاتهم السياسية، أو ارتكانا على آرائهم أو ميولهم، أو عصبيتهم. وينقضها كذلك، ألا يكون التزام على مقاعد المجالس ذات الصفة التمثيلية، حقا لكل مواطن في الحدود التي يقتضيها تنظيم هذا الحق، وبما يوفر لأهم الفرص ذاتها التي يؤثر من خلالها - متكافئا في ذلك مع غيره من المواطنين - في تشكيل إطار للمصالح القومية، وطرائق تحقيقها. وتلك هي الإرادة الشعبية التي تعبر في صورها الأكثر شيوعا، عن وجودها، من خلال اختيارها الحر لممثليها في تلك المجالس، وعن طريق وزن أصواتها التي تحدد من يظفرون بثقتها. لايتصور أن تكون الحقوق السياسية التي كفلها الدستور بنص المادة ٢٦ - وقوامها حقا الاقتراع والترشيح وإيداء الرأي في الاستفتاء - وقفاً على الحزبيين يديرون زمامها، ويملكون ناصيتها، منفردين بتبعاتها، وإلصار أمر التعددية الحزبية تغليباً لفئة من المواطنين تدين بالولاء لأحزابها، وتشويها للحياة السياسية التي قصد الدستور إلى إنمائها بعد عقمها، وإقصاء لغير الحزبيين عن الإسهام فيها، وإهدارا لحقهم - كبر عددهم أو قل - في الدفاع عن مبادئهم، وأن يكون موقعهم من هيئة الناخبين، وإمكان تأثيرهم فيها، للحصول على ثقتها بمرشحيهم، مساو لغيرهم. وحيث إنه متى كان ذلك، تعين ألا يكون الانتماء الحزبي طريقا لايدل عنه للفوز بعضوية المجالس التي يكون الحوار والنقاش قاعدة للعمل فيها. **Deliberative Assemblies**. و من غير المفهوم كذلك أن يطلق المشرع حق الاقتراع للمواطنين المؤهلين لمباشرة حقوقهم السياسية، وأن يتخذ موقفا مختلفا من ترشيحهم لعضوية تلك المجالس، ذلك أن هذين الحقين متكاملان، وبتبادلان التأثير فيما بينهما، وبوجه خاص من خلال القيود التي يفرضها المشرع على أيهما. وما كان الدستور ليرد إلى الصورة الحزبية، مواطنين يأبونها، ليصبغهم بها، فلا يلجون الطريق إليها طوعا، وهو ما يناقض حق الاجتماع المنصوص عليه في المادة ٥٤ من الدستور، ذلك أن الأصل في

أشكال التجمع على اختلافها - والتنظيم الحزبي من صورها - أن تكون الإرادة مدارها، سواءً عند الانضمام إليها، أو الخروج منها. وحيث إن ماتقدم يؤيده، أن الأصل في العمل الوطني، أن يكون جماعياً يقوم على تضافر الجهود وتعاونها، فلا يمتاز بعض المواطنين على بعض في إدارة الشؤون القومية أو تصريفها، بل تتعقد السيادة لجموعهم يباشرونها على الوجه المبين في الدستور على ماتقضى به مادته الثالثة، بما ينقرع عن هذه السيادة من نتائج، من بينها عدم جواز تجزئتها، وتواصل أمتهم وتضامن أجيالها، وغلبة مصالحها العليا ودوامها، وقيام نظام الحكم فيها على أساس تمثيلي Regime Representatif. وإذ يتزاحم المواطنون على مقاعد المجالس الشعبية، فإن انتمااءاتهم الحزبية لاتقدمهم على غيرهم، ولاتمنحهم أفضلية أياً كان نوعها، بل يكون نصيبهم من الإسهام في الحياة السياسية، عائداً إلى هيئة الناخبين، ومحددداً على ضوء مقاييسها، ذلك أن هذه الهيئة، هي التي تفرض من خلال أصواتها - وبعبءاً عن أشكال الانتماء أياً كان لونها - من يفوز بثقتها، وأية ذلك ماياتى: - أولاً : أن صور التمييز بين المواطنين التي قصد الدستور إلى منعها بنص المادة ٤٠، وإن تعذر حصرها، إلا أن قوامها كل تفرقة أو تقييد أو تفضيل أو استبعاد ينال بصورة تحكيمية من الحقوق أو الحريات التي كفلها الدستور أو القانون، وعلى رأسها - وفي مركز الصدارة منها - حق الاقتراع والترشيح باعتبارهما محور السيادة الشعبية وقاعدة بنيانها - فلايجوز إنكار أصل وجودها أو تقييد آثارها بما يحول دون مباشرتها على قدم من المساواة الكاملة بين المؤهلين قانوناً لممارستها أو الإنتفاع بها. ولأزم ذلك أمران. أولهما : ألا يكون الانتماء الحزبي شرطاً لانتخاب أعضاء المجالس الشعبية المحلية، إذ يعتبر هذا الشرط مقحماً على تكوينها، مجافياً لأهدافها، مطلقاً يد الحزبيين، لتكون لأحزابهم كل الحقوق التي تهيمن بها على مسرح الحياة السياسية، فلا تتفقت منها أو ينازعها فيها خصيم؛ متحيفاً على مواطنين آخرين لا يختلفون عن الأولين إلا في الاستقلال عن تحزبهم، ولكنهم لا يصيبون من تلك الحقوق شيئاً، ولايتولون قدراً من مسؤوليتها، بل يكون نصيبهم منها عدماً أو فتاتاً. ثانيهما : ألا يتخذ المشرع من تنظيم الحقوق السياسية، مدخلاً لتقرير مزايا للحزبيين تربو بها فرصهم في الفوز بمقاعد المجالس الشعبية المحلية على من عداهم، ذلك أن تنظيم الحقوق جميعها وإن كان يدخل في نطاق السلطة التقديرية التي يملكها المشرع في الحدود التي يقتضيها الصالح العام، إلا أن سلطته هذه لايجوز أن تتال من تلك الحقوق بما يقلص من محتواها، أو يجرداها من خصائصها أو يقيد من آثارها، وإلا كان هذا التنظيم مخالفاً للدستور. ثانياً : أن مانص عليه الدستور في المادة ٧، من قيام المجتمع على أساس من التضامن الاجتماعي، يعني وحدة الجماعة في بنيانها وتداخل مصالحها لاتصادمها، وإمكان التوفيق بينها، ومزاوجتها ببعض عند تعارضها، واتصال أفرادها وترابطهم بما يرفع القيم التي تؤمن بها، ليكون بعضهم لبعض ظهيراً فلا يتفارقون بدداً. وهم بذلك شركاء في مسؤوليتهم قبلها، لايعلو بعضهم على بعض، ولايتقدم فريق منهم على غيره في الحقوق التي يباشروها، ولاينال قدراً منها يكون بها أكثر امتياز من سواه، بل يتمتعون جميعهم - وبغض النظر عن آرائهم ما كان منها سياسياً أو رمزياً أو متخذاً

غير ذلك من الأشكال - بالحقوق عينها - التي تتكافأ مراكزهم القانونية قبلها، وبالوسائل ذاتها التي تعينهم على ممارستها. ولا يجوز بالتالي - وفي نطاق المجالس الشعبية المحلية - أن يقبض المشرع يده عن نفر من المواطنين ليكون صوتهم فيها خافتاً، وموقفهم مترجعاً، وأن يبسطها على غيرهم لتكون أكثر تمثيلاً لمصالحهم، وأحفل بشئونهم. ثالثاً : إن حق تكوين الأحزاب السياسية، واختيار قياداتها، وإدارة الحوار الحر حول برامجها، وإصدار قراراتها وفق أسس ديموقراطية، فضلاً عن تمويلها تمويلاً ذاتياً، ليعمل المنضمون إليها على تأييد أهدافها والوفاء بتطلعاتها، كان قد تقرر بالقانون رقم ٤٠ لسنة ١٩٧٧ الصادر قبل إلغاء الاتحاد الاشتراكي بمقتضى المادة ٥ من الدستور بعد تعديلها. وقد أبان هذا القانون - وعلى ما جاء بمذكرته الإيضاحية وتقرير اللجنة التشريعية - أن الحق في تشكيلها يرتد إلى عدد من الحقوق والحريات العامة التي كفلها الدستور، من بينها الحق في الاجتماع، وحرية المواطنين في التعبير عن آرائهم وعقائدهم السياسية، ومباشرة أحزابهم لسلطة التقرير من خلال إسهام أعضائها في الاقتراح والترشيح والاستفتاء، وهو ما يعني أن التعددية الحزبية لا يمكن أن تكون قيداً على تعدد الآراء واختلافها، ولا أن تتقلب عليها بعد نقرها عنها، وإلا كان وجودها عبثاً. وحيث إن البين من قانون نظام الإدارة المحلية، أن لجمهورية مصر العربية وحداتها الإقليمية التي تمتد لتشمل محافظات ومراكزها ومدنها وأحياءها وقراها، لتكون لكل منها شخصيتها الاعتبارية ومجلسها الشعبي الخاص بها، على أن يكون اختيار أعضاء هذه المجالس الشعبية جميعها، عن طريق الجمع بين نظامين انتخابيين، لايمترجان ببعضهما، بل يقوم كل منهما مستقلاً عن الآخر، هما نظام الاقتراع بالقوائم الحزبية والاقتراع عن طريق الدوائر الفردية؛ وكان من المفترض أن تتكافأ فرص المواطنين جميعهم في الفوز بمقاعد تلك المجالس التي تتباين فيما بينها عدداً تبعاً لمستوياتها، لتصل في المجلس الشعبي للمحافظة إلى ثمانية مقاعد لكل من مراكزها وأقسامها الإدارية، وفي نطاق القرية الواحدة - وعلى صعيد مجلسها - إلى عشرين مقعداً. بيد أن المشرع انحاز انحيازاً شبه كامل لصالح المدرجين في القوائم الحزبية، مرجحاً كفتهم، إذ خولهم التزاحم فيما بينهم على مقاعد المجالس الشعبية جميعها، عدا واحد في كل منها يتنافس عليه من ينتخبون انتخاباً مباشراً من غير الحزبيين، ويزاحمهم فيه كذلك هؤلاء الذين تدفعهم أحزابهم السياسية - من بين أعضائها غير المدرجين في قوائمها الحزبية - للحصول عليها. وحيث إن ما تقدم مؤداه، أن المشرع أتاح للحزبيين فرصتين يتهاى لهما بهما إمكان اقتناص مقاعد المجالس الشعبية بكاملها : إحداهما : حين ترشحهم أحزابهم من خلال قوائمها الحزبية للفوز بما يخصهم من مقاعد تلك المجالس وفقاً لنظام القوائم الحزبية، وأخرها حين يتنافس بعض أعضائها - من غير المدرجين في قوائمها - مع غير الحزبيين للحصول على المقعد الوحيد المتاح تشريعياً لمن ينتخبون انتخاباً فردياً. أما المستقلون، فإن فرصهم في التمثيل داخل المجالس الشعبية، لن تزيد في أية حال على مقعد واحد في كل منها، بفرض فوزهم به. التمييز بين الحزبيين وغيرهم بناء على الصفة الحزبية وحدها، يصم هذا التنظيم بعيب مخالفة الدستور، ذلك أن الحزبيين ومن خلال

وزن مقاعدهم يكونون أثقل تمثيلاً في تلك المجالس، وأعلى قدراً في البنيان الاجتماعي. وعلى نقيضهم هؤلاء الذين نبذوا الحزبية، معرضين عنها متبنين توجهها مغايراً، إذ ينال المشرع من حقوقهم بما يضعفها، بل يكاد أن يعدمها، ليختل التكافؤ بين هؤلاء وهؤلاء دون أسس موضوعية تقتضيها طبيعة حق الترشيح وأبعاده، أو تفرضها الشروط المنطقية التي تتطلبها ممارستها، فكان هذا التمييز بذلك تحكيمياً منهياً عنه دستورياً، ذلك أن مبناه وممره، آراء بذاتها يدين أصحابها بها، ولا يجوز عقابهم بسببها أو تقييدها لردهم عنها، بل إن الاعتداء عليها وفقاً لنص المادة ٥٧ من الدستور، جريمة لاتنقادم بمضى الزمن ولو بعد عهداً. وحيث إنه متى كان ذلك، تعيين الحكم بإبطال المواد ٣، ١٠، ٣٩، ٤٧، ٥٩، ٦٦، ٧٥ مكرراً من قانون نظام الإدارة المحلية المشار إليه، لمخالفتها أحكام المواد ٧، ٨، ٤٠، ٦٢ من الدستور، وذلك فيما قررتة من أن يتم انتخاب عضو واحد في كل مجلس من المجالس الشعبية المحلية بطريق الانتخاب الفردي، وأن يكون اختيار باقي أعضائه عن طريق القوائم الحزبية. وحيث إنه متى كان ما تقدم، وكانت انتخابات المجالس الشعبية المحلية قد أجريت بناء على نصوص تشريعية ثبت عدم دستورتيتها بما انتهت إليه هذه المحكمة من قضاء في الدعوى الماثلة، وكان استصحاب الطبيعة الكاشفة لأحكامها، وعملاً بأثرها الرجعي، مؤداه أن يكون تكوين هذه المجالس باطلاً منذ انتخابها، إلا أن هذا البطلان لا يستتبع إسقاط ما اتخذته هذه المجالس من قرارات أو إجراءات منذ إنشائها وحتى تاريخ نشر هذا الحكم في الجريدة الرسمية، بل تظل هذه القرارات والإجراءات وكذلك تصرفاتها الأخرى قائمة على أصلها من الصحة، وتبقى صحيحة ونافاذة وذلك ما لم يتقرر إلغاؤها أو تعديلها من الجهة المختصة دستورياً، أو يقضى بعدم دستورية أحكامها من المحكمة الدستورية العليا، إن كان لذلك ثمة وجه آخر غير ما بنى عليه هذا الحكم

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة: بعدم دستورية المواد ٣ و ١٠ و ٣٩ و ٤٧ و ٥٩ و ٦٦ و ٧٥ مكرراً من قانون نظام الإدارة المحلية الصادر بالقرار بقانون رقم ٤٣ لسنة ١٩٧٩، وذلك فيما قررتة من انتخاب عضو واحد في كل مجلس من المجالس الشعبية المحلية بطريق الانتخاب الفردي، وانتخاب باقي أعضائه عن طريق القوائم الحزبية.

* * *

٦- الحكم بعدم دستورية المادة ٤٩ من القانون رقم ٦٧ لسنة ١٩٧٤ بإنشاء نقابة المهن الفنية التطبيقية، فيما نصت عليه من أن يكون الطعن في قرارات الجمعية العمومية للنقابة الفرعية موقعاً عليه من خمسين عضواً على الأقل ممن حضروا اجتماعها، ومصدقاُ كذلك من الجهة الإدارية ذات الاختصاص على توقيعاتهم التي مهرها بها تقرير الطعن.

(قضية رقم 22 لسنة 17 قضائية)

حالة المادة القانونية:

المادة ٤٩ من القانون رقم ٦٧ لسنة ١٩٧٤ بإنشاء نقابة المهن الفنية التطبيقية - لم تسجل عليها تعديلات تشريعية.

نص الحكم كاملا

باسم الشعب

المحكمة الدستورية العليا

بالجلسة العلنية المنعقدة في يوم السبت ٣ فبراير سنة ١٩٩٦ الموافق ١٤ رمضان ١٤١٦هـ

برئاسة السيد المستشار الدكتور/ عوض محمد عوض المر... رئيس المحكمة
وعضوية السادة المستشارين الدكتور محمد إبراهيم أبو العينين وفاروق عبدالرحيم
غنيمة وعبد الرحمن نصير وعبد المجيد فياض ومحمد على سيف الدين وعدلى محمود
منصور..

وحضور السيد المستشار / الدكتور/ حنفى على جبالى....رئيس هيئة المفوضين
وحضور السيد / حمدى أنور صابر..... أمين السر

أصدرت الحكم الآتى

في القضية المقيدة بجدول المحكمة الدستورية العليا برقم ٢٢ لسنة ١٧ قضائية
"دستورية بعد أن أحالت محكمة القضاء الإدارى بالإسكندرية (دائرة الأفراد والهيئات)
-الدائرة الأولى- ملف الدعوى رقم ٢١٥٢ لسنة ٤٧ قضائية.....

الإجراءات

بتاريخ ٤ إبريل ١٩٩٥ ورد إلى قلم كتاب المحكمة ملف الدعوى رقم ٢٥١٢ لسنة ٤٧ قضائية، بعد أن قضت محكمة القضاء الإدارى بالإسكندرية (دائرة الأفراد والهيئات) -جلستها المعقودة في ١٥/١٢/١٩٩٤- بوقف الدعوى وإحالة الأوراق بغير رسوم إلى المحكمة الدستورية العليا للفصل في دستورية نص المادة ٤٩ من القانون رقم ٦٧ لسنة ١٩٧٤ بإنشاء نقابة المهن الفنية التطبيقية، فيما تضمنه من اشتراط نصاب معين للطعن على قرارات الجمعية العمومية للنقابة الفرعية، والتصديق على توقيعات الطاعنين من الجهة المختصة. وقدمت كل من هيئة قضايا الدولة، والنقابة المدعى عليها، مذكرة بدفاعها طلبت فيها الحكم أصلياً بعدم قبول الدعوى واحتياطياً برفضها. وبعد تحضير الدعوى، أودعت هيئة المفوضين تقريراً برأيها. ونظرت الدعوى على الوجه المبين بمحضر الجلسة، وقررت المحكمة إصدار الحكم فيها بجلسة اليوم.

الحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق، والمداولة

حيث إن الوقائع -على مايبين من حكم الاحالة وسائر الأوراق- تتحصل فى أن المدعى -وهو عضو بالجمعية العمومية لنقابة المهن الفنية التطبيقية الفرعية بالبحيرة- كان قد أقام الدعوى رقم ٢٥١٢ لسنة ٤٧ قضائية أمام محكمة القضاء الإدارى بالإسكندرية (دائرة طلبات الأفراد والهيئات) - ضد النقيب العام لنقابة التطبيقيين بالقاهرة وآخرين طالباً الحكم بوقف تنفيذ القرار الصادر بتاريخ ٢١/٢/١٩٩٣ بإعلان نتيجة انتخابات نقابة التطبيقيين الفرعية بالبحيرة، وتنفيذ الحكم بمسودته وبغير إعلان، وفى الموضوع بالغاء هذا القرار وما يترتب على ذلك من آثار، من بينها حل مجلس النقابة الحالى. وقال المدعى شرحاً لدعواه أنه بتاريخ ٢٠/٢/١٩٩٣ أجريت انتخابات التجديد النصفى لنقابة المهن الفنية التطبيقية بالبحيرة، وأعلنت نتيجتها فى ٢١/٢/١٩٩٣ وكانت نسبة عدد الحاضرين من أعضاء الجمعية العمومية لهذه النقابة لا تتجاوز ١٦%، وتمت الانتخابات -وفى غيبة الإشراف القضائى عليها- فى بندر دمنهور وزاوية غزال والمحمودية فقط مع حرمان باقى المراكز من الإسهام فيها وذلك كله بالمخالفة لأحكام القانون رقم ١٠٠ لسنة ١٩٩٣ بشأن ضمانات ديموقراطية التنظيمات النقابية المهنية. وإذ دفع الحاضر عن النقابة المدعى عليها بعدم قبول الدعوى شكلاً لعدم التوقيع على صحيفتها من خمسين عضواً من أعضاء الجمعية العمومية للنقابة الفرعية عملاً بالمادة ٤٩ من القانون رقم ٦٧ لسنة ١٩٧٤ بإنشاء نقابة المهن الفنية التطبيقية، فضلاً عن تخلف باقى شروطها؛ وإذ تراءى لمحكمة الموضوع عدم دستورية حكم هذه المادة، لانطوائها على تقييد لحق التقاضى المنصوص عليه فى المادة ٦٨ من الدستور، فقد قضت بتاريخ ١٥/١٢/١٩٩٤ بوقف الدعوى وإحالة الأوراق إلى المحكمة الدستورية العليا، للفصل فى دستورية مانصت عليه من اشتراط

نصاب معين للطعن على قرارات الجمعية العمومية للنقابة الفرعية والتصديق على توقيعات الطاعنين من الجهة المختصة. وحيث إن هيئة قضايا الدولة دفعت بعدم قبول الدعوى الدستورية، تأسيساً على أن الدعوى الموضوعية أقيمت بعد الميعاد المحدد قانوناً لرفعها، وبالتالي لن يكون الحكم الصادر في المسائل الدستورية، مؤثراً على الطلبات الموضوعية المرتبطة بها، ولا منتجاً في مجال الفصل فيها. وحيث إن هذا الدفع مردود أولاً: بأن لكل من الدعويين الموضوعية والدستورية ذاتيتها ومقوماتها، ذلك أنهما لا تختلطان ببعضهما ولا تتحدان في شرائط قبولهما، بل تستقل كل منهما عن الأخرى في موضوعها، وكذلك في مضمون الشروط التي يتطلبها القانون لجواز رفعها. وليس من بين المهام التي ناطها المشرع بالمحكمة الدستورية العليا، الفصل في شروط اتصال الدعوى الموضوعية بمحكمة الموضوع وفقاً للاوضاع المقررة أمامها. وإنما تنحصر ولايتها فيما يعرض عليها من المسائل الدستورية لتقرير صحة النصوص المطعون عليها أو بطلانها. ومردود ثانياً: بأن المسائل الدستورية التي تعرض على المحكمة الدستورية العليا تدخل بقوة القانون - في حوزتها، لتهيمن عليها وحدها، باعتبار أن الحكم الصادر فيها يؤثر بالضرورة على الطلبات الموضوعية المرتبطة بها، ويكون محدداً تحديداً أمراً للقاعدة القانونية التي يتعين على محكمة الموضوع تطبيقها في النزاع الموضوعي وإعمال كامل أثارها، ذلك أن المسائل الدستورية هي جوهر رقابتها، وهي التي تجل بصرها فيها بعد إحاطتها بأبعادها، ومناطقها مقابل النصوص المطعون عليها بالقيود التي فرضها الدستور في شأنها لضمان النزول عليها. ومن ثم يكون إهدار هذه النصوص بقدر تعارضها مع الدستور، إطاراً وحيداً للخصومة الدستورية، وهي كذلك موضوعها وغايتها. وليس لها بالتالي أن تفصل في غير المسائل التي تثيرها الخصومة الدستورية، وبقدر اتصالها بالنزاع الموضوعي. ومردود ثالثاً: بأن إبطال المحكمة الدستورية العليا لنص المادة ٤٩ من القانون رقم ٦٧ لسنة ١٩٧٤ بإنشاء نقابة المهن الفنية التطبيقية، يعنى زوال القيود التي أحاط بها المشرع الطعن في قرارات الجمعية العمومية للنقابة الفرعية، وانفتاح طريق الطعن فيها دون قيد، لتفصل محكمة الموضوع في المناعى الموجهة إليها على ضوء قضاء المحكمة الدستورية العليا، والتزاماً بأبعاده، باعتبارها جهة الاختصاص بإعمال أثره في النزاع الموضوعي المعروض عليها. وحيث إن المادة ٤٩ من القانون رقم ٦٧ لسنة ١٩٧٤ بإنشاء نقابة المهن الفنية التطبيقية تنص على ما يأتي: «يكون الطعن في صحة انعقاد الجمعية العمومية للنقابة الفرعية، وفي قراراتها، من حق خمسين عضواً ممن حضروا الجمعية العمومية للنقابة الفرعية، وبمراعاة باقي الشروط والأوضاع المحددة في المادة ٢٠. كما يجوز لوزير الصناعة الطعن في صحة انعقاد هذه الجمعية العمومية وقراراتها طبقاً لما هو موضح في المادة ٢٠. وتسرى أحكام الفقرة الأولى من المادة ١٢ على هذه الطعون، كما تسرى أحكام الفقرة الثانية في حالة الحكم ببطالان انتخاب رئيس النقابة الفرعية أو خمسة من أعضاء مجلسها». وتنص الفقرة الأولى من المادة ٢٠ المشار إليها، على أن لوزير الصناعة الطعن في صحة

انعقاد الجمعية العمومية أو في قراراتها، أو في انتخاب النقيب وأعضاء مجلس النقابة..... وعملاً بفقرتها الثانية يجوز لمائة عضو على الأقل ممن حضروا الجمعية العمومية الطعن في قراراتها أو في صحة انعقادها أو في انتخاب أعضاء مجلس النقابة أو نقيبها بتقرير موقع عليه منهم، ومصدقاً على توقيعاتهم فيه من الجهة المختصة. على أن يقدم الطعن إلى قلم كتاب محكمة القضاء الإداري، خلال خمسة عشر يوماً من تاريخ انعقاد الجمعية. وحيث إن البين من النص المطعون فيه -مرتبطاً بالفقرتين اللتين تضمنتهما المادة ٢٠ من قانون نقابة المهن الفنية التطبيقية المحال إليهما- أن الجمعية العمومية للنقابة -فرعية كانت أو مركزية- لا يجوز الطعن في صحة انعقادها أو في قراراتها، إلا إذا كان الطعن مستوفياً نصاً عددياً، وكان من رفوعه مصادقاً على توقيعاتهم جميعاً من الجهة الإدارية ذات الاختصاص. وحيث إن المصلحة الشخصية المباشرة -وهي شرط لقبول الدعوى الدستورية- مناطها أن يكون ثمة ارتباط بينها وبين المصلحة القائمة في الدعوى الموضوعية، وذلك بأن يكون الحكم الصادر في المسائل الدستورية، لازماً للفصل في الطلبات الموضوعية المرتبطة بها، والمطروحة على محكمة الموضوع. متى كان ذلك، وكان النزاع الموضوعي يدور حول حق عضو النقابة الفرعية في الطعن في قراراتها دون التقيد بالشروط التي تضمنها النص المطعون فيه -محدد نطقاً على النحو المتقدم- وكان الفصل في دستورية الشروط التي فرضها هذا النص، هو مدار دعواه الدستورية التي ابتغى بها إبطال هذه الشروط وتجريدها من كل آثارها، فإن دعواه هذه ترتبط بالنزاع الموضوعي برابطة وتقى، باعتبار أن الحكم في المسائل الدستورية التي تدور حولها الخصومة الدستورية، يؤثر بالضرورة في الطلبات الموضوعية المتصلة بها، والمطروحة على محكمة الموضوع. وحيث إن الدستور حرص على أن يفرض على السلطين التشريعية والتنفيذية من القيود ما ارتأه كفيلاً بصون الحقوق والحريات العامة على اختلافها، كي لا تقتحم إحداها المنطقة التي يحميها الحق أو الحرية، أو تتداخل معها، بما يحول دون ممارستها بطريقة فعالة. ولقد كان تطوير هذه الحقوق والحريات وإنماؤها -من خلال الجهود المتواصلة الساعية لإرساء مفاهيمها الدولية بين الأمم المتحضرة- مطلباً أساسياً توكيداً لقيمتها الاجتماعية، وتقديراً لدورها في مجال إشباع المصالح الحيوية المرتبطة بها، ولردع كل محاولة للعوان عليها. وحيث إن قضاء المحكمة الدستورية العليا مضطرد على أن حق العمال في تكوين تنظيمهم النقابي، فرع من حرية الاجتماع، وأن هذا الحق يتعين أن يتمحض تصرفاً إرادياً حراً لا تتدخل فيه الجهة الإدارية، بل يستقل عنها، ليظل بعيداً عن سيطرتها، ومن ثم تتحل الحرية النقابية، إلى قاعدة أولية في التنظيم النقابي، تمنحها بعض الدول -ومن بينها جمهورية مصر العربية- قيمة دستورية في ذاتها، لتكفل لكل عامل حق الانضمام إلى المنظمة النقابية التي يطمئن إليها، وفي انتقاء واحدة أو أكثر من بينها -عند تعددها- ليكون عضواً فيها، وفي أن ينعزل عنها جميعاً، فلا يلجأ أي من أبوابها، وكذلك في أن يعدل عن البقاء فيها منها عضويته بها. وهذه الحقوق التي تنفرع عن الحرية النقابية،

تعد من ركائزها، ويتعين ضمانها لمواجهة كل إخلال بها، وبوجه خاص لرد خطرين عنها لا يتعدان في آثارهما، ويتأتيان من مصدرين مختلفين. ذلك أن المنظمة النقابية ذاتها قد تبشر ضغوطها في مواجهة العمال غير المنضمين إليها، لجذبهم لدائرة نشاطها، توصلًا لإحكام قبضتها على تجمعاتهم. وقد يتدخل رجال الصناعة والتجارة في أوضاع الاستخدام في منشآتهم، أو بالتهديد بفصل عمالهم، أو بمساءلتهم تأديبيًا، أو بإرجاء ترفيقاتهم، لضمان انصرافهم عن التنظيم النقابي، أو لحملهم عن التخلي عن عضويتهم فيه. وينبغي بالتالي أن يعامل مبدأ الحرية النقابية باعتباره لازماً لاستقرار العمال وتطوير أوضاعهم، على تقدير أن حق العمال -وأياً كان قطاع عملهم، ودون تمييز فيما بينهم- في تكوين منظماتهم التي يختارونها، غير مرتبط بأرائهم السياسية أو معتقداتهم أو انتماءاتهم، ودون إخلال بحق النقابة ذاتها في أن تقرر بنفسها أهدافها، ووسائل تحقيقها، وطرق تمويلها، وإعداد القواعد التي تنظم شئونها. ولا يجوز بوجه خاص، إرهابها بقيود تعطل مباشرتها لتلك الحقوق، أو تعلق تمتعها بالشخصية الاعتبارية على قبولها الحد منها، ولا أن يكون تأسيسها رهناً بإذن من الجهة الإدارية، ولا أن تتدخل هذه الجهة في عملها بما يعوق إدارتها لشئونها، ولا أن تُحل نفسها محل المنظمة النقابية فيما تراه اكفل لتأمين مصالح أعضائها، ولا أن تقرر إنهاء وجودها عقاباً لها. وحيث إن الحرية النقابية -محدداً إطارها على النحو المتقدم- لاتعارض ديمقراطية العمل النقابي، بل هي المدخل إليه، ذلك أن الديمقراطية النقابية، هي التي تطرح -بوسائلها وتوجهاتها- نطاقاً للحماية يكفل للقوة العاملة مصالحها الرئيسية، ويبلور إرادتها، وينفض عن تجمعاتها عوامل الجمود، وهي كذلك مفترض أولى لوجود حركة نقابية تستقل بذاتها ومناحي نشاطها، ولازمها أمران: أولهما أن يكون الفوز داخل النقابة بمناصبها المختلفة -على تباين مستوياتها وأياً كان موقعها- رهناً بالإرادة الحرة لأعضائها ويتعين أن تنتهياً لكل منهم -الفرص ذاتها- التي يؤثر من خلالها -متكافئاً في ذلك مع غيره ممن انضموا إليها- في إدارة شئونها واتخاذ قراراتها ومراقبة نشاطها بطريق مباشر أو غير مباشر، يقترعون وينتخبون وفق أسس موضوعية تتم الحملة الانتخابية على ضوءها بما يكفل إنصافها وفعاليتها -بما في ذلك حيدتها- لتكون مدخلهم إلى مباشرة مسؤولياتهم قبل نقابتهم. ثانيهما: أن للحرية النقابية أهدافاً لاتريم عنها، ولايعتبر طلبها حقاً لفئة بذاتها داخل النقابة الواحدة، ولا هي من امتيازاتها، وليس لها أن تتخذها موطئاً لفرض وصايتها على أحد. ذلك أن العمل النقابي لايتمخض عن انتقاء حلول بذاتها تستقل الأقلية بتقديرها وتقضها عنوة على المخالفين لها بحكم موقعها أو سيطرتها، بل يتعين أن يكون إسهماً جماعياً

Collective Decision - Making فاعلاً، يعتمد على تعدد الآراء وتزاحمها واتساع آفاقها، ليكون أعضاء النقابة -على ضوءها- شركاء في تقرير أهدافها، وصوغ نظمها وبرامجها، وتحديد طرائق تنفيذها، بما في ذلك وسائل تمويلها، فلا تكون السيادة إلا لجمعهم، ولاتقرض قوة من بينهم، أو غريبة عنهم، هيمنتها على شئونهم. بل يكون القرار بأيديهم، نابعا من قناعتهم، ملبياً مصالحهم، يؤيد ذلك أن مفهوم الحرية

ليس سلبيا، ولا عملا واقعا وراء جدران مغلقة، منعزلا عن مفاهيم الحق والعدل محددة من منظور اجتماعي، بل قوامها ارتباطا بتربته، ومناطقها إرادة الاختيار تعقلا لا انفلاتا، ليفاضل من يمارسونها بين البدائل تبصرا، ليظل نبتها متراميا، ومتطورا كافلا للحقوق التي تتولد عنها أو تتصل بها، ضماناتها، سواء في جوهر بنيانها أو من خلال دعم وسائل الدفاع عنها. وحيث إن البين مما تقدم، أن لكل تنظيم نقابي خصائص لايقوم إلا بها، من بينها: (١) أن مباشرة أعضاء هذا التنظيم لحقوقهم التي كفلها الدستور، يعتبر قيذا على كل قرار يصدر عن أغليبيتهم. كذلك لايجوز أن يعطل هذا التنظيم، مباشرة الآخرين لحقوقهم في الحدود التي نص عليها الدستور. (٢) أن التنظيم النقابي يعد تجمعا منظما تتولد عنه كل الحقوق التي ترتد في أساسها إلى حرية الاجتماع، ومبناه بالضرورة الحوار والإقناع باعتبار أن تنوع الآراء في شأن المسائل التي يثور حولها الجدل، وكذلك تعددها Diversity and Plurality of Opinions يفترض التعبير عنها والاستماع إليها، ليكون اختلافها فيما بينها، ومقابلتها ببعض، لازما لتقرير الحلول التي توفق بينها قدر الإمكان أو تبدلها بغيرها، فلا يكون العمل النقابي إملاء أو التواء، بل تراضيا والتزاما، وإلا كان مجاوزا لحدوده Ultra Vires Actions. (٣) أن مجتمعا مدنيا هو الإطار الوحيد لكل تنظيم نقابي. وهو يكون كذلك إذا كان مفتوحا لكل الآراء، قائما على ضمان فرص حقيقية لتداولها وتفاعلها، مقيدا بما يكون منها محققا لمصلحة مبتغاه، موازنا بين حقوق المنتمين إليه وواجباتهم، نائبا عما يعد بالمعايير الموضوعية انحرافا بالسلطة، كافلا ديمقراطية بنيانها على تعدد مستوياتها، مقررأ مباشرة مسؤولياتها من خلال الوسائل القانونية التي ينبغي أن تكون ضابطا لها وفقا للدستور أو القانون، فلا يتصل منها القائمون على تطبيقها، بل تتم محاسبتهم وفقا لمعاييرها. وتنظيما نقابيا محددا نطاقا على ضوء هذه المفاهيم، لا يستقيم بتحتيتها، بل يكون التقيد بها -إنفاذا لمحتواها- ضرورة يلتزمها. (٤) يتعين أن تفرض النقابة على كيفية ممارستها لنشاطها، أشكالا من الرقابة الذاتية في حدود أهدافها، ليكون تقييمها لنواحي القصور فيه، موضوعيا وواقعيًا، معتمدا على وسائل تحليلية Factual and Analatycal Material موثوق بها. (٥) أن تقرير ما إذا كان التنظيم النقابي صحيحا أم باطلا، لايجوز أن يكون معلقا على تدخل مسبق، لا من الجهة الإدارية، ولا من قبل السلطة القضائية، ولو بدا هذا التنظيم مشوبا بالبطلان، أو كان قد تقرر لغرض غير مشروع، وفي ذلك يقول المجلس الدستوري الفرنسي في شأن الجمعيات - والتنظيم النقابي من صورها - ما يأتي - La constitution d associations , alors meme qu,elles paraitraient entachées de nullité ou auraient un objet illicite , ne peut etre soumise pour sa validité a l intervention préalable de l autorité administrative ou meme de l autorité judiciare. ١٧- ٤٤ , DC ٦١ juillet ١٧٩١ cons ٢ ., Rec .P. ٢٩) وحيث إن المعايير والخصائص التي يقوم عليها التنظيم النقابي، هي التي قفنها الدستور -في مجمل أحكامها- بنص المادة ٥٦، التي تحتم إنشاءه وفق أسس

ديمقراطية يكون القانون كافلا لها، راعياً لدوره في تنفيذ الخطط والبرامج الاجتماعية التي استهدفها، مرتقياً بكفايتها، ضامناً تقيد من يسهمون فيها بسلوكهم الاشتراكي، فلا يتصلون من واجباتهم أو يعملون على نقيضها، أو ينحرفون عنها، ودون إخلال بحقوقهم المقررة قانوناً، وهو ما يعني أن أفراد النقابات بنص المادة ٥٦ المشار إليها، لا يعدو أن يكون اعترافاً من الدستور بأهمية وخطورة المصالح التي تمثلها، وعمق اتصالها بالحقوق المقررة قانوناً لأعضائها، وما ينبغي أن يتخذ من التدابير للدفاع عنها في مجموعها، وتوكيداً لضرورة أن يظل العمل النقابي تقدماً، فلا ينحاز لمصالح جانبية أو ضيقة محدودة أهميتها -قطاعاً أو أثراً- Sectional or Influential Interests، بل يكون متبنياً نهجاً سياسياً مقبولاً من مجموعهم، وقابلاً للتغيير على ضوء إراداتهم. وحيث إن البين من النص المطعون فيه، أن شرطين يتعين توافرهما معاً لجواز الطعن فيما يصدر عن الجمعية العمومية للنقابة الفرعية من قراراتها أولهما : أن يكون هذا الطعن مقدماً من خمسين عضواً على الأقل ممن حضروا جمعيتها هذه، ليكون انضمامهم إلى بعض نصاباً للطعن، فلا يقبل بعدد أقل. ثانيهما : أن يكون الطعن على قراراتها مستوفياً شكلية بذاتها، قوامها أن تكون توقيعاتهم على تقرير الطعن، مصادقاً عليها جميعاً من الجهة المختصة. وحيث إن الشرطين المتقدمين ينالان من حق التقاضي، ويعصفان بجوهره، وعلى الأخص من زاويتي أولاهما: أن الدستور كفل للناس جميعاً -وبنص المادة ٦٨- حقهم في اللجوء إلى قاضيهم الطبيعي، لا يتمايزون في ذلك فيما بينهم، فلا يتقدم بعضهم على بعض في مجال النفاذ إليه، ولا ينحسر عن فئة منهم، سواء من خلال إنكاره أو عن طريق العوائق الإجرائية أو المالية التي يحاط بها ليكون عبئاً عليهم، حائلاً دون اقتضاء الحقوق التي يدعونها، ويقيمون الخصومة القضائية لطلبها، ذلك أنهم يتمثلون في استنهاض الأسس الموضوعية التي نظم المشرع بها تلك الحقوق لضمان فعاليتها، فقد كفل الدستور لكل منهم -سواء أكان شخصاً طبيعياً أم معنوياً- الحق في الدعوى، ليكون تعبيراً عن سيادة القانون ونمطاً من خضوع الدولة لقيود قانونية تعلوها، وتكون بذاتها عاصماً من جموحها وانفلاتها من كوابحها، وضماناً لردّها على أعقابها إن هي جاوزتها، لتظهر الخصومة القضائية بوصفها الحماية التي كفلها القانون للحقوق على اختلافها، وبغض النظر عن مبتازعونها، ودون اعتداد بتوجهاتهم، فلا يكون الدفاع عنها ترفاً أو إسرافاً، بل لازماً لاقتضاءها وفق القواعد القانونية التي تنظمها. ثانيتهما: أن الخصومة القضائية لا تعتبر مقصودة لذاتها، بل غايتها اجتناء منفعة يقرها القانون، تعكس بذاتها أبعاد الترضية القضائية التي يطلبها المتداعون، ويسعون للحصول عليها تأميناً لحقوقهم. وهم بذلك لا يدافعون عن مصالح نظرية عقيمة، ولا عن عقائد مجردة يؤمنون بها، ولا يعبرون في الفراغ عن قيم يطرحونها، بل يؤكدون من خلال الخصومة القضائية تلك الحقوق إلى أضرارها من جراء الإخلال بها، ويندرج تحتها ما يكون منها متعلقاً بمجاوزة نقابتهم للقيود التي فرضها الدستور عليها، لتتفصل حقوقهم هذه، عن تلك المصالح الجماعية التي تحميها نقابتهم بوصفها شخصاً معنوياً

يستقل بالدفاع عنها في إطار رسالتها وعلى ضوء أهدافها والقيم التي تحتضنها. وهو ما يعني أن تأمينها لمصالح أعضائها -منظوراً إليها في مجموعها- لا يعتبر قيداً على حق كل منهم في أن يستقل عنها بدعواه التي يكفل بها حقها ذاتية يكون صونها ورد العدوان عنها، متصلاً بمصلحته الشخصية المباشرة، ليتعلق بها مركزه القانوني الخاص في مواجهة غيره، فلا ينال من وجوده -ولو بنص تشريعي- قيد تقرر دون مسوغ. وحيث إن الطعن على قرار معين -وكلمة توافر أصل الحق فيه- لا يجوز تقييده فيما وراء الأسس الموضوعية التي يقتضيها تنظيم هذا الحق، وإلا كان القيد مضيقاً من مده أو عاصفاً بمحتواه، فلا يكتمل أو يندم، وكان حق النقابة ذاتها في تكوينها على أسس ديمقراطية، وكذلك إدارتها لشئونها بما يكفل استقلالها، ويقظتها في الدفاع عن مصالح أعضائها، وإيمانها للقيم التي يدعون إليها في إطار أهدافها، ووعدها بما يعينهم، ومراجعتها لسلوكهم ضمناً لصون الأسس التي حددها الدستور بنص المادة ٥٦، وإن كان كافلاً لرسالتها محددة على ضوء أهدافها، وبمراعاة جوهر العمل النقابي ومتطلباته، إلا أن انحرافها عنها يقتضي تقويمها، ولا يكون ذلك إلا بانزال حكم القانون عليها، باعتباره محدداً لكل قاعدة قانونية مجالا لعملها، ومقيداً أدناها بأعلاها، فلا تكون الشرعية الدستورية والقانونية إلا ضابطاً للأعمال جميعها، محيطاً بكل صورها، ما كان منها تصرفاً قانونياً أو متمحضاً عملاً مادياً، فلا تتفصل هذه الشرعية عن واقعها، بل ترد إليها أعمال النقابة وتصرفاتها جميعاً، ليكون تقويمها حقاً مقررًا لكل من أعضائها، بقدر اتصال الطعن عليها بمصالحهم الشخصية المباشرة. بيد أن النص المطعون فيه نقض هذا الأصل، حين جعل للطعن في قرار صادر عن الجمعية العمومية لنقابة فرعية، نصاباً عددياً، فلا يقبل إلا إذا كان مقدماً من خمسين عضواً على الأقل ممن حضروا اجتماعها، ليحول هذا القيد -وبالنظر إلى مده- بين من يسعون لاختصاصها من أعضائها، وأن يكون لكل منهم دعواه قبلها، يقيمها استقلالاً عن غيره، ويكون موضوعها تلك الحقوق التي أخل بها القرار المطعون فيه، والتي لا يقوم العمل النقابي سواها بدونها. وهي بعد حقوق قد تزدريها نقابتهن أو تغض بصرها عنها، فلا تتدخل لحمايتها ولو كان اتصالها برسالتها وتعلقها بأهدافها، وثيقاً. وقد افترض النص المطعون فيه كذلك، أن أعضاء الجمعية العمومية -الذين جعل من عددهم نصاباً محتوماً للطعن في قراراتها- متحدون فيما بينهم في موقفهم منها، وأنهم جميعاً قدروا مخالفتها للدستور أو القانون، وانعقد عزمهم على اختصاصها تجريداً لها من آثارها وتعطيلاً للعمل بها، لتتخلى نقابتهن عنها. وهو افتراض قلما يتحقق عملاً، ولا يتوخى واقعاً غير مجرد تعويق الحق في الطعن عليها من خلال قيود تتافى أصل الحق فيه، ليكون "أفدح عبأ، وأقل احتمالاً". وحيث إن البين كذلك من النص المطعون فيه، أن الطعن في قرار صادر عن الجمعية العمومية لنقابة فرعية -ولو كان مكتملاً نصاباً- يظل غير مقبول إذا كان من قدموه غير مصادق على توقيعاتهم من الجهة الإدارية ذات الاختصاص، وكان ماتوخاه النص المطعون فيه بذلك، أن يكون هذا التصديق إثباتاً لصفاتهم؛ فلا يكون تقرير الطعن مقدماً من أشخاص لا يعتبرون أعضاء في النقابة

الفرعية، ولا من أشخاص يتبعونها، ولكنهم تخلفوا عن حضور جمعيتها العمومية؛ وكان التصديق وإن تم في هذا النطاق، وتعلق بتلك الأغراض، يظل منطوياً على إرهاب المتقاضين بأعباء لا يقتضيها تنظيم حق التقاضي، بل غايتها أن يكون الطعن أكثر عسراً من الناحيتين الإجرائية والمالية؛ وكان هذا القيد مؤداه كذلك، أن تحل الجهة الإدارية محل محكمة الطعن في مجال تثبتتها من الشروط التي لا يقبل الطعن من الخصوم إلا بها -وتتدرج صفاتهم تحتها- باعتبار أن تحقيقها وبسطها لرقابتها على توافرها، أو تخلفها، مما يدخل في اختصاصها. ولا يجوز بالتالي أن تتولاه الجهة الإدارية وإلا كان ذلك منها عدواناً على الوظيفة القضائية التي اختص المشرع غيرها بها، وانتحالا لبعض جوانبها، وباطلاً لاقتحام حدودها. وحيث إنه لما تقدم، يكون النص المطعون فيه مخالفاً للمواد ٤٠، ٦٥، ٨ من الدستور

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة: بعدم دستورية المادة ٤٩ من القانون رقم ٦٧ لسنة ١٩٧٤ بإنشاء نقابة المهن الفنية التطبيقية، فيما نصت عليه من أن يكون الطعن في قرارات الجمعية العمومية للنقابة الفرعية موقعاً عليه من خمسين عضواً على الأقل ممن حضروا اجتماعها، ومصدقا كذلك من الجهة الإدارية ذات الاختصاص على توقيعاتهم التي مهرها بها تقرير الطعن.

رئيس المحكمة

أمين السر

صدر هذا الحكم من الهيئة المبينة بصدوره، أما السيد المستشار محمد عبدالقادر عبدالله الذي سمع المرافعة وحضر المداولة ووقع على مسودة الحكم، فقد جلس بدله عند تلاوته السيد المستشار الدكتور محمد إبراهيم أبو العينين.

* * *

٧- الحكم بعدم دستورية الفقرة الأولى من المادة ٢٠٨ مكرراً (أ) من قانون الإجراءات الجنائية الصادر بالقانون رقم ١٥٠ سنة ١٩٥٠، وبسقوط فقرتيها الثانية والثالثة وكذلك المادة ٢٠٨ مكرراً (ب) من هذا القانون .

(قضية رقم 26 لسنة 12 قضائية)

حالة المادة القانونية:

الفقرة الأولى من المادة ٢٠٨ مكرراً (أ) من قانون الإجراءات الجنائية الصادر بالقانون رقم ١٥٠ سنة ١٩٥٠، وبسقوط فقرتيها الثانية والثالثة وكذلك المادة ٢٠٨ مكرراً (ب) - المواد ٢٠٨ مكرراً أ و ٢٠٨ مكرراً ب إستبدلتا بالقانون رقم ١٧٤ لسنة ١٩٩٨ - الجريدة الرسمية العدد ٥١ مكرر فى ٢٠/١٢/١٩٩٨).

نص الحكم كامل

باسم الشعب

المحكمة الدستورية العليا

بالجلسة العلنية المنعقدة فى يوم السبت ٥ أكتوبر سنة ١٩٩٦ الموافق ٢٢ جمادى الأولى سنة ١٤١٧

برئاسة السيد المستشار الدكتور/ عوض محمد عوض المر... رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين الدكتور محمد إبراهيم أبو العينين ومحمد ولى الدين جلال ونهاد عبد الحميد خلاف وفاروق عبد الرحيم غنيم وعبد الرحمن نصير والدكتور عبد المجيد فياض.

وحضور السيد المستشار/الدكتور/حنفى على جبالى.....رئيس هيئة المفوضين وحضور السيد / حمدى أنور صابر..... أمين السر

أصدرت الحكم الآتى

فى القضية المقيمة بجدول المحكمة الدستورية العليا برقم ٢٦ لسنة ١٢ قضائية "دستورية....."

الإجراءات

بتاريخ ٢٩ من أبريل سنة ١٩٩٠، أودع المدعى ان صحيفة هذه الدعوى قلم كتاب المحكمة طالبين الحكم بعدم دستورية نص المادة ٢٠٨ مكرراً (أ) من قانون الإجراءات الجنائية. قدمت هيئة قضايا الدولة مذكرة طلبت فيها الحكم برفض الدعوى. وبعد تحضير الدعوى أودعت هيئة المفوضين تقريراً برأيها. ونظرت الدعوى على الوجه المبين بمحضر الجلسة، وقررت المحكمة إصدار الحكم فيها بجلسة اليوم.

الحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق، والمداورة

وحيث إن الوقائع - على مايبين من صحيفة الدعوى وسائر الأوراق - تتحصل في أن هيئة الرقابة الإدارية، كانت قد أبلغت النيابة العامة ماورد إليها من معلومات عن قيام المدعى الأول - إبان شغله لمناصبه السابقة وهي : وزير القوى العاملة، رئيس الاتحاد العام لعمال نقابات مصر، رئيس النقابة العامة للصناعات الغذائية، رئيس مجلس إدارة المؤسسة النقابية العمالية - بالتواطؤ مع بعض معاونيه بتلك الجهات، بإسناد مشروعات باهظة التكاليف إلى مكاتب وشركات غير متخصصة، تربطه بأصحابها والمسؤولين عنها صلة القربى أو الصداقة الوطيدة، وذلك بالأمر المباشر أو في مناقصة صورية أو بأسعار مغالى فيها، مقابل حصوله منهم على منافع مالية، مما أضر بالمال العام. وإذ أصدر النائب العام - وأثناء تحقيق النيابة العامة مع المدعى الأول فيما هو منسوب إليه من اتهامات - الأمر رقم ٤ لسنة ١٩٨٨ بتاريخ ٧ يونيو سنة ١٩٨٨ - إعمالاً للمادة ٢٠٨ كرراً (أ) من قانون الإجراءات الجنائية - بمنع كل من سعد محمد أحمد، ووجدى محمد أحمد من التصرف فى أموالهما العقارية والمنقولة وإدارتهما، وسريان هذا المنع على الأموال العقارية والمنقولة التى يمتلكها زوجتهما وأولادهما القصر - عدا الراتب أو المعاش الحكومى - وتكليف إدارة أمناء الاستثمار بالبنك الأهلى بإدارة هذه الأموال، فقد تظلم المدعيان من هذا الأمر أمام محكمة جنوب القاهرة الابتدائية - دائرة الجناح المستأنفة منعقدة فى غرفة المشورة - وطلباً الحكم بإلغائه. وأثناء نظر تظلمهما، دفعا بعدم دستورية نص المادة ٢٠٨ مكرراً (أ) من قانون الإجراءات الجنائية. وإذ قدرت محكمة الموضوع جدية الدفع بعدم الدستورية، فقد صرحت لهما بإقامة دعواهما الدستورية، فأقاما الدعوى الماثلة. وحيث إن المدعين ينعيان على نص الفقرة الأولى من المادة ٢٠٨ مكرراً من قانون الإجراءات الجنائية، إخلالها بأحكام المواد ٢، ٣٤، ٦٧ من الدستور، تأسيساً على أن مآقره النص المطعون فيه من جواز منع زوجة المتهم من التصرف فى أموالها أو إدارتها، إنما يناقض ماكفله الشريعة الإسلامية للزوجة من ذمة مالية تستقل بها عن زوجها. كذلك فإن الأصل فى الملكية الخاصة، هو صونها من العدوان. فإذا منع المتهم من التصرف فى أمواله أو إدارتها بأمر من النائب العام، كان ذلك بمثابة فرض للحراسة عليها بغير حكم قضائي، وقد أهدر النص المطعون فيه - فوق هذا - أصل البراءة المفترض فى كل متهم، إذ لم يتطلب سوى وجود دلائل كافية على جدية الاتهام، لإعمال مقتضاه. وحيث إن المادة ٢٠٨ مكرراً من قانون الإجراءات الجنائية تنص على أن : - فقرة أولى : " يجوز للنائب العام إذا قامت من التحقيق دلائل كافية على جدية الاتهام فى الجرائم المنصوص عليها فى الباب الرابع من الكتاب الثانى من قانون العقوبات وغيرها من الجرائم التى تقع على الأموال المملوكة للحكومة أو الهيئات والمؤسسات العامة والوحدات التابعة لهما من الأشخاص الاعتبارية العامة، أن يأمر ضماناً لتنفيذ ما عسى أن يقضى به من الغرامة أو رد المبالغ أو قيمة الأشياء

محل الجريمة أو تعويض الجهة المجنى عليها، بمنع المتهم من التصرف في أمواله أو إدارتها أو غير ذلك من الإجراءات التحفظية. فقرة ثانية : كما يجوز له أن يأمر بتلك الإجراءات بالنسبة لأموال زوج المتهم وأولاده القصر ضمانا لماعسى أن يقضى به من رد المبالغ أو قيمة الأشياء محل الجريمة أو تعويض الجهة المجنى عليها مالم يثبت أن هذه الأموال إنما آلت إليهم من غير مال المتهم. فقرة ثالثة : ويجب على النائب العام عند الأمر بالمنع من الإدارة، أن يعين لإدارة الأموال وكيلًا، يصدر ببيان قواعد اختياره، وتحديد واجباته قرار من وزير العدل ". وحيث إن البين مما تقدم، أن القيود التي فرضها النص المطعون فيه على أموال بعض المتهمين، سواء في مجال إدارتهم لها أو تصرفهم فيها، مخولة للنائب العام وحده، إذ هو الذى يأمر بفرضها ضمانا لتحقيق أغراض بذواتها حددها هذا النص حصراً. ولا يصدر النائب العام هذا الأمر، إلا بناء على تحقيق تقوم بمقتضاه دلائل كافية على جدية الاتهام فى الجرائم التى عينها المشرع دون غيرها. بل إن هذه القيود، يجوز أن تمتد من المتهمين إلى أموال زوجاتهم وأولادهم القصر، مالم يقر الدليل على أيلولتها إليهم من غير مال المتهم. وحيث إن من المقرر - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أن الدساتير المصرية جميعها ترد المواطنين جميعاً إلى قاعدة واحدة، تقيم مساواتهم أمام القانون، باعتبارها مناطا للعدل، وجوهر الحرية، ومفترضا للسلام الاجتماعى، وعلى تقدير أن الأغراض التى تتوخاها، تتمثل أصلاً فى صون حقوق المواطنين وحرّياتهم، فى مواجهة صور التمييز التى تنال منها هدماً لمحتواها أو تقييداً لممارستها. وغداً أمر هذه المساواة متصلاً بضمان الحقوق والحرّيات جميعها، سواء فى ذلك تلك التى نص عليها الدستور، أو التى كفلتها النظم المعمول بها، ضماناً لمصالح لها اعتبارها. وحيث إن الدستور وإن نص فى مادته الأربعين، على حظر التمييز بين المواطنين فى أحوال بذواتها، هى تلك التى يكون التمييز فيها قائماً على أساس من الأصل أو الجنس أو اللغة أو الدين أو العقيدة، إلا أن إيراد الدستور لصور بذاتها يكون التمييز محظوراً فيها، يبلور شيوعها عملاً، ولايشى البتة باستناده إليها دون غيرها، وإلا جاز التمييز بين المواطنين فيما عداها مما لا يقل عنها خطراً، كتفضيل بعضهم على بعض بناء على مولدهم، أو على قدر ثرواتهم، أو لعصبيتهم القبلية، أو مراكزهم الاجتماعية، أو على أساس من ميولهم وآرائهم، أو لغير ذلك من صور التمييز التى تفتقر فى بنائها إلى أسس موضوعية تسوغها. ولايتصور بالتالى أن يكون الدستور قد قصد إلى حمايتها، ولا أن تقرها السلطة التشريعية فى مجال تنظيمها للحقوق والحرّيات على اختلافها، إذ هى تعارضها، ولاتقييمها على ضوء من الحق والعدل. وحيث إن مبدأ المساواة، ليس مبدأً تلقينياً جامداً منافياً للضرورة العملية، ولا هو بقاعدة صماء iron rule تنبذ صور التمييز جميعها، ولا كافلاً لتلك الدقة الحسابية التى تقتضيها موازين العدل المطلق بين الأشياء. وإذا جاز للدولة أن تتخذ بنفسها مآتراً ملائماً من التدابير، لتنظيم موضوع محدد أو توفيقاً لشر تقدر ضرورة رده؛ وكان دفعها الضرر الأكبر بالضرر الأقل لازماً؛ إلا أن تطبيقها مبدأ المساواة لايجوز أن يكون كاشفاً عن

نزواتها، ولا منبئاً عن اعتناقها لأوضاع جائزة تثير ضغائن أو أحقاد تنفلت بها ضوابط سلوكها، ولا هشيماً معبراً عن بأس سلطانها، بل يتعين أن يكون موقفها اعتدالاً في مجال تعاملها مع المواطنين، فلا تمايز بينهم إملاء أو عسفاً. ومن الجائز بالتالي، أن تغاير السلطة التشريعية - ووفقاً لمقاييس منطقية - بين مراكز لاتتحد معطياتها، أو تتباين فيما بينها في الأسس التي تقوم عليها، على أن تكون الفوارق بينها حقيقية لا اصطناع فيها ولا تخيل *real and not feigned differencies*، ذلك أن ما يصون مبدأ المساواة، ولا ينقض محتواه، هو ذلك التنظيم الذي يقيم تقسيماً تشريعياً ترتبط فيه النصوص القانونية التي يضمها، بالأغراض المشروعة التي يتوخاها. فإذا قام الدليل على انفصال هذه النصوص عن أهدافها، كان التمييز انفلاتاً لا يتصر فيه. كذلك الأمر إذا كان اتصال الوسائل بالمقاصد واهياً، إذ يعتبر التمييز عندئذ مستنداً إلى وقائع يتعذر أن يُحمّل عليها، فلا يكون مشروعاً دستورياً. وحيث إن أصل البراءة مفترض في كل متهم، فقد ولد الإنسان حراً، مطهراً من الخطيئة وندس المعصية، لم تنزلق قدماه إلى شر، ولم تتصل يده بجور أو بهتان. ويفترض وقد كان سوياً حين ولد حياً، أنه ظل كذلك متجنباً الآثام على تباينها، نائياً عن الرذائل على اختلافها، ملتزماً طريقاً مستقيماً لا يتبدل اعوجاجاً. وهو افتراض لا يجوز أن يهدم توهمها، بل يتعين أن ينقض بدليل مستنبط من عيون الأوراق وبموازين الحق، وعن بصر وبصيرة. ولا يكون ذلك كذلك إلا إذا أُدين بحكم انقطع الطريق إلى الطعن فيه، فصار باتاً. وحيث إنه متى كان ماتقداً، وكان أصل البراءة يتصل بالتهمة الجنائية من ناحية إثباتها، ولأشأن له بطبيعة أو خطورة الجريمة موضوعها، ولا بنوع أو قدر عقوبتها؛ وكان هذا الأصل كامناً في كل فرد، كافلاً حمايته سواء في المراحل المؤثرة السابقة على محاكمته جنائياً، أو أثناءها، وعلى امتداد حلقاتها؛ وكان النص المطعون فيه قد أجاز فرض قيود على أموال الأشخاص - الذين توافرت من خلال التحقيق معهم دلائل كافية على تورطهم في إحدى الجرائم التي عينها - تحول دون إدارتهم لها أو تصرفهم فيها - وهي قيود لا سند لها من النصوص الدستورية ذاتها - ممايزا بذلك بين هؤلاء وغيرهم من المواطنين، بل بينهم وبين غيرهم من المتهمين المدعى ارتكابهم جرائم أخرى غير التي حددها هذا النص؛ وكان هؤلاء هؤلاء يضمهم جميعاً مركز قانوني واحد، هو افتراض كونهم أسوياء، لا ينقض الاتهام - عند وجوده، ولا مجرد التحقيق من باب أولى - أصل براءتهم، ولا يفرق بينهم في الحقوق التي يتمتعون بها. ذلك أن صور التمييز التي تخل بمساواتهم أمام القانون - وإن تعذر حصرها - إلا أن قوامها كل تفرقة أو تقييد أو استبعاد أو تفضيل، يجاوز الحدود المنطقية لتنظيم الحقوق والحريات التي كفلها الدستور والقانون، سواء بإنكار أصل وجودها أو من خلال تقييد آثارها بما يحول دون مباشرتها على قدم من المساواة الكاملة بين المؤهلين قانوناً للانتفاع بها. وحيث إنه متى كان ذلك، وكان مناط فرض القيود التي تضمنها النص المطعون فيه، لا يرتبط حتى بصدر إتهام محدد في شأن شخص بعينه، بل مبناها قيام دلائل كافية من التحقيق على رجحان اتهامه بإحدى الجرائم التي حددها، وكانت هذه الدلائل

لا تلتبس بقوة الأمر المقضى، ولا تأخذ مجراه في شأن هؤلاء المتهمين، ولا تعتبر بالتالى حكماً لارجوع فيه يدينهم عنها، فإن التمييز بينهم وبين غيرهم - وعلى غير سند من الدستور - وأصل البراءة يجمعهم - يكون منافياً حكم العقل Unreasonable ظاهر التحكم palpably arbitrary، ومخالفاً بالتالى لحكم المادة ٤٠ من الدستور. وحيث إن الدستور - إعلاء من جهته لدور الملكية الخاصة، وتوكيداً لإسهامها في صون الأمن الاجتماعى - كفل حمايتها لكل فرد - وطنياً كان أم أجنبياً - ولم يجز المساس بها إلا على سبيل الاستثناء، وفي الحدود التى يقتضيها تنظيمها، باعتبارها عائدة - فى الأعم من الأحوال - إلى جهد صاحبها، بذل من أجلها الوقت والعرق والمال، وحرص بالعمل المتواصل على إنمائها، وأحاطها بما قدره ضرورياً لصونها، مُعَبِّداً بها الطريق إلى التقدم، كافلاً للتنمية أهم أدواتها، محققاً من خلالها إرادة الإقدام، هاجعاً إليها لتوفر ظروف أفضل لحرية الاختيار والتقرير، مطمئناً فى كنفها إلى يومه وغده، مهيمناً عليها ليختص دون غيره بثمارها ومنتجاتها وملحقاتها، فلا يردده عنها معتد، ولا يناجز سلطته فى شأنها خصيم ليس بيده سند ناقل لها، ليعتصم بها من دون الآخرين، وليلتمس من الدستور وسائل حمايتها التى تُعينها على أداء دورها، وتقيها تعرض الأغيار لها سواء بنقضها أو بانقاصها من أطرافها. ولم يعد جائزاً بالتالى أن ينال المشرع من عناصرها، ولأن يُغير من طبيعتها أو يجردها من لوازمها، ولا أن يفصلها عن أجزائها أو يدمر أصلها، أو يقيد من مباشرة الحقوق التى تتفرع عنها فى غير ضرورة تقتضيها وظيفتها الاجتماعية. ودون ذلك تفقد الملكية ضمانتها الجوهرية، ويكون العدوان عليها غصباً، وافتئاتاً على كيانها أدخل إلى مصادرتها. وحيث إنه من المقرر كذلك، أن حق الملكية من الحقوق التى يجوز التعامل فيها، وبقدر اتساع قاعدتها تتعدد روافدها، وتتنوع استخداماتها، لتشكل نهراً يتدفق بمصادر الثروة القومية التى لا يجوز إهدارها أو التفریط فيها أو بعثرتها تبديداً لقيمتها، ولانتظيمها بما يخل بالتوازن بين نطاق حقوق الملكية المقررة عليها، وضرورة تقييدها نأياً بها عن الانتهاز أو الإضرار بحقوق الآخرين. ذلك أن الملكية فى إطار النظم الوضعية التى تزواج بين الفردية وتدخل الدولة - لم تعد حقاً مطلقاً، ولاهى عسوية على التنظيم التشريعى، وليس لها من الحماية ما يجاوز الانتفاع المشروع بعناصرها. ومن ثم ساغ تحميلها بالقيود التى تتطلبها الاجتماعية، وهى وظيفة لا يتحدد نطاقها من فراغ، ولا تفرض نفسها تحكماً، بل تملئها طبيعة الأموال محل الملكية، والأغراض التى ينبغى رصدتها عليها، محددة على ضوء واقع اجتماعى معين، فى بيئته بذاتها، لها مقوماتها وتوجهاتها ومقوماتها. وفى إطار هذه الدائرة، وتقيداً بتخومها، يفاضل المشرع بين البدائل، ويرجح على ضوء الموازنة التى يجريها، ما يراه من المصالح أجدر بالحماية وأولى بالرعاية وفقاً لأحكام الدستور، مستهدياً فى ذلك بوجه خاص بالقيم التى تنحاز إليها الجماعة فى مرحلة بذاتها من مراحل تطورها، وبمراعاة أن القيود التى يفرضها الدستور على حق الملكية للحد من إطلاقها لا تعتبر مقصودة لذاتها، بل غايتها خير الفرد والجماعة. وينبغى من ثم، أن

يكون لحق الملكية إطار محدد، تتوازن فيه المصالح ولا تنتافر، ذلك أن الملكية خلافة، وهى باعتبارها كذلك تضبطها وظيفتها الاجتماعية التي تعكس بالقيود التى تفرضها على الملكية، الحدود المشروعة لممارسة سلطاتها، وهى حدود يجب التزامها، لأن العدوان عليها، يخرج الملكية عن دائرة الحماية التى كفلها الدستور لها. وحيث إن القيود التى فرضها النص المطعون فيه على أموال المخاطبين بأحكامه، ليس مدخلها الاتفاق، بل مصدرها نص القانون. وهى بعد لا تقتصر على حرمانهم من إدارة أموالهم بل تتعداها إلى منعهم من التعامل فيها، وتمتد منهم إلى أولادهم القصر وزوجاتهم بالشروط التى بينها. وفى كل ذلك تتال هذه القيود من ملكيتهم، وتقوض أهم خصائصها لتكون - فى مضمونها وأثرها - صورة من صور الحراسة يفرضها المشرع عليها - بعيدا عن صدور حكم قضائى بها - بالمخالفة لنص المادة ٣٤ من الدستور التى تقضى بأن الملكية الخاصة مصونة، ولا يجوز فرض الحراسة عليها إلا بحكم قضائى. ذلك إن ماثوخا الدستور بنص المادة ٣٤، هو أن تكون الملكية لأصحابها يباشرون عليها كل الحقوق المنفرعة عنها، لتظل أيديهم متصلة بها، لاتغل عنها، ولا تترد عن حفظها وإدارتها، بل يحيط ذووها بها، وبأشكال من التعامل يقودون ملائمة الدخول فيها. وإذا جاز استثناء أن تفرض قيود على الأموال موضوعها، فلا يكون ذلك إلا بنص خاص، وعند الضرورة، وفى أحوال بذواتها، من بينها أن يكون فرض هذه القيود فى شأن بعض الأموال، متصلا بوظيفتها الاجتماعية، أو لقيام مخاطر فى شأنها تختلف فيما بينها فى درجتها وحدتها. ومن ثم كان تقييمها عملا قضائيا، وكان دفعها كذلك لازما. وعلى الأخص من خلال تعيين محكمة الموضوع لأمين عليها يتولى حفظها وإدارتها صونا وإنماء لها. ويتعين بالتالى أن تتناول الحراسة - ومن خلال الخصومة القضائية وإجراءاتها - أشياء يهددها خطر عاجل توقيا لضياعها أو تلفها أو تبديد ريعها، لتكون وديعة عند الأمين عليها يبذل فى شأن رعايتها العناية التى يبذلها الشخص المعتاد، ثم يردها - مع غلتها المقبوضة - إلى ذويها بعد استيفاء الحراسة لأغراضها. بما مؤداه أن الحراسة - بالنظر إلى طبيعتها ومداها - لا تعدو أن تكون إجراء تحفظيا لا تنفيذيا، وأن الخطر العاجل الذى يقتضيها يعتبر شرطا موضوعيا متطلبا لفرضها، وأن صفتها الوقتية تحول دون استمرارها بعد زوال مبرراتها، وأن الحكم بها لا يمس أصل الحقوق المتنازع عليها، ولا يعتبر قضاء بإثباتها أو نفيها، وأن توقيعها يخول الحارس انتزاع الأموال محلها من حائزها وتسليمها مع توابعها - ولو لم ينص الحكم عليها - ليباشر فى شأنها - لاجرد الأعمال التحفظية - بل كل الأعمال التى تلائم طبيعتها وظروفها، وتقضيها المحافظة عليها وإدارتها بما فى ذلك رد المخاطر عنها وتوقيها قبل وقوعها. وحيث إن الحراسة - على ضوء مقاصد الدستور، وبمراعاة ما تقدم - تعتبر تسلطا على الأموال المشمولة بها فى مجال صونها وإدارتها فلا يكفي لفرضها مجرد أمر عن عريضة يصدر فى غيبة الخصوم، بل يكون توقيعها فصلا فى خصومة قضائية تقام وفقا لإجراءاتها المعتادة، وتبأشر علانية فى مواجهة الخصوم جميعهم، وعلى ضوء ضماناتها القانونية

التي تتكافأ معها مراكزهم وأسلحتهم، لتكون خاتمتها - إذا توافر الدليل على قيام الخطر العاجل في شأن أموال بذاتها - تعيين حارس قضائي عليها، يكون نائباً عن أصحابها، يباشر سلطته عليها في الحدود التي يبينها الحكم الصادر بفرضها، فلا يجاوزها أياً كان نطاقها، وهو ما يعني أن تدخل القاضي لا يكون إلا لضرورة، وبقدرها، وأن فرض قيود على بعض الأموال عن طريق حراستها، لا يكون إلا من خلال الخصومة القضائية فصلاً في جوانبها، وإلا كان تحميل المال بها - في غيبتها - عملاً مخالفاً لنص المادة ٣٤ من الدستور. وحيث إنه متى كان ذلك، وكانت الأوامر التي يصدرها النائب العام في شأن أموال المخاطبين بالنص المطعون فيه، وإن جاز النظم منها إلى جهة قضائية عملاً بنص المادة ٢٠٨ مكرراً (ب) من قانون الإجراءات الجنائية، إلا الآثار التي ترتبها تظل نافذة، مابقيت قائمة، لتمثل عدواناً على الملكية مستنداً إلى نص القانون، وإلى مجرد دلائل من التحقيق يرجح معها الاتهام، وهي بعد دلائل يستقل النائب العام بتقييمها، وليس لها قوة اليقين القضائي. وحيث إنه متى كان ماتقدم، فإن النص المطعون عليه يكون مخالفاً للمواد ٣٢ و ٣٤ و ٤٠ من الدستور. وحيث إن الفقرتين الثانية والثالثة من المادة ٢٠٨ مكرراً (أ) من قانون الإجراءات الجنائية وكذلك المادة ٢٠٨ مكرراً (ب) من هذا القانون ترتبط جميعها بالنص المطعون فيه ارتباطاً لا يقبل التجزئة، ولا يتصور إعمالها إلا بوجوده، فإنها تسقط تبعاً للحكم بعدم دستوريته.

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة: بعدم دستورية الفقرة الأولى من المادة ٢٠٨ مكرراً (أ) من قانون الإجراءات الجنائية الصادر بالقانون رقم ١٥٠ سنة ١٩٥٠، وبسقوط فقرتيها الثانية والثالثة وكذلك المادة ٢٠٨ مكرراً (ب) من هذا القانون وألزمت الحكومة المصروفات ومائة جنيه مقابل أتعاب المحاماة.

* * *